




3 1761 11637021 4

Canada. Immigration Appeal Board.

Immigration appeal cases



Digitized by the Internet Archive
in 2023 with funding from
University of Toronto

<https://archive.org/details/31761116370214>

Editor's Note

With the publication in this volume of the cases of
Belt-y-de Cardenas
Fouche
Serratore

a revised version of the selected judgments published in 1969-1970 has been completed. The following casebooks should cease to be used as citations.

Selected judgments (1967-1969) I I.A.C. published September 1, 1969

Selected judgments (revised) (1969) I I.A.C. published November 1, 1970

Selected judgments (1970) I I.A.C. published September 1, 1970

Selected judgments (1970) II I.A.C. published November 1, 1970

Selected judgments (1970) III I.A.C. published December 1, 1970

The important judgments of these casebooks have now been published and may be found in volumes 1 to 10 of the Immigration Appeal Cases.

N.D.L.R.

Avec la publication dans le présent volume des décisions
Belt-y-de Cardenas
Fouche
Serratore

se termine la publication des principaux jugements publiés au cours des années 1969-1970. Les recueils de jugements suivants ne devront plus être utilisés comme renvois.

Recueil de jugements (1967-1969) I A.I.A. publié le 1er septembre 1969

Recueil de jugements (révisé) (1969) I A.I.A. publié le 1er novembre 1970

Recueil de jugements (1970) I A.I.A. publié le 1er septembre 1970

Recueil de jugements (1970) II A.I.A. publié le 1er novembre 1970

Recueil de jugements (1970) III A.I.A. publié le 1er décembre 1970

La révision des principaux jugements de ces recueils se trouve maintenant dans les volumes 1 à 10 des Affaires d'Immigration en Appel.



CANADA

IMMIGRATION APPEAL CASES

AFFAIRES D'IMMIGRATION EN APPEL

Selected Judgments - Recueil de Jugements

VOLUME 10

Cited 10 I.A.C.

Renvoi 10 A.I.A.

Editor - Arrêviste

MICHAEL BANCROFT, Q.C., M.A. (Oxon.)

Editorial Board - Comité de rédaction

J. V. SCOTT

M. BANCROFT

G. M. JARRY

R. ABBAS

Published under the authority of Janet V. Scott, Q.C., B.A., LL.B.
Chairman, Immigration Appeal Board.

Publication autorisée par Janet V. Scott, c.r., B.A., LL.B., Président,
Commission d'appel de l'immigration.

1975

The Carswell Company Limited, Toronto

Printed in Canada — Imprimé au Canada

ISBN 0 459 448900

TABLE OF JUDGMENTS

	PAGE
BELFOND, Obertz -----	208
BELT-Y-DE CARDENAS, Jorge Alfredo -----	391
BILIC, Pero -----	413
CALAMUSA, Giuseppe -----	319
CHIU, Yuh Shyan -----	249
D'AGOSTINO, Antonio Nicola -----	287
DOUGLAS, Roosevelt Bernard -----	428
FOUCHE, Marie-Thérèse -----	373
FUSTER, Joseph Antoine -----	176
GILL, Ajaib Singh -----	186
GREENE, Melvin -----	266
HASANAGIC, Ethem -----	10
JOLLY, Thomas Overton -----	51
KUREK, Paul -----	309
LERISSON, Omnias -----	331
LESZCZYNSKI, Tadeusz -----	283
MILLS, Veronica -----	20
NEMBHARD, Osmond Erestas -----	199
NONCIUS, Charles -----	364
SCIORTINO, Antonio et al. -----	341
SERRATORE, Giuseppe et ux. -----	375
SINGH, Mohinder -----	1
THOMAS, David Eugene -----	44

TABLE DES JUGEMENTS

	PAGE
BELFOND, Obertz -----	228
BELT-Y-DE CARDENAS, Jorge Alfredo -----	402
BILIC, Pero -----	420
CALAMUSA, Giuseppe -----	325
CHIU, Yuh Shyan -----	257
D'AGOSTINO, Antonio Nicola -----	303
DOUGLAS, Roosevelt Bernard -----	438
FOUCHE, Marie-Thérèse -----	374
FUSTER, Joseph Antoine -----	181
GILL, Ajaib Singh -----	192
GREENE, Melvin -----	274
HASANAGIC, Ethem -----	15
JOLLY, Thomas Overton -----	110
KUREK, Paul -----	314
LERISSON, Omnias -----	336
LESZCZYNSKI, Tadeusz -----	290
MILLS, Veronica -----	31
NEMBHARD, Osmond Erestas -----	203
NONCIUS, Charles -----	369
SCIORTINO, Antonio et al. -----	353
SERRATORE, Giuseppe et ux. -----	383
SINGH, Mohinder -----	5
THOMAS, David Eugene -----	47



C A N A D A

IMMIGRATION APPEAL CASES

AFFAIRES D'IMMIGRATION EN APPEL

Selected Judgments - Recueil de Jugements

MOHINDER SINGH

APPELLANT

Status — Certificate of Canadian citizenship impounded but not revoked by Governor in Council — Effect on deportation order.

Appeal from a deportation order dated 20th January 1971. Appellant was born in India in 1929 and first came to Canada in June 1956 remaining here until May 1962 when he was deported. It appeared that in January 1956 at New Delhi, India, a certificate of Canadian citizenship had been issued to him and he had used this, as well as a Canadian passport, in the name of another person, when he had entered Canada in 1956 and again in 1970. In 1961 it was under ministerial direction deemed cancelled ab initio and ordered to be impounded, but there was no evidence that the Governor in Council had ever ordered that the appellant should cease to be a Canadian citizen, nor did the certificate itself show on its face that it had ever been cancelled.

Held, because the Governor in Council had made no order revoking appellant's citizenship, it followed that he was still a Canadian citizen and not subject to a deportation order. The appeal should be allowed.

CORAM: J. V. Scott, Chairman, J. C. A. Campbell and F. Glogowski.

F. R. Whiteside, for appellant.

R. J. Vincent, for respondent.

6th November 1974. The judgment of the Board was delivered by

J. C. A. CAMPBELL, Vice-Chairman:—This is an appeal by Mohinder SINGH from a deportation order dated 20th January 1971, in the following terms:

“(i) You are a Canadian citizen; [sic]

“(ii) You are not a person having Canadian domicile;

“(iii) You are a person described in subsection (viii) and (ix) of paragraph (e) of subsection (1) of Section 19 of the Immigration Act, in that you came into Canada by reason of false and misleading information exercised by yourself, and you returned to Canada contrary to the provisions of this Act after a deportation order had been made against you. In accordance with the provisions of subsection (2) of Section 19 of the Immigration Act you are subject to deportation.”

The appeal came on for hearing on 22nd March 1973. The appellant was not present but was represented by his counsels, Messrs. J. R. Taylor and G. G. Goldstein, barristers-at-law. R. J. Vincent, barrister-at-law, Department of Justice, represented the respondent.

After hearing submissions from counsels for the appellant and counsel for the respondent, the Court on 27th March 1973 issued a formal order, the substantive portion of which read:

“THIS BOARD DOTH ORDER that the hearing of the said appeal be and the same is hereby adjourned sine die;

“AND DOTH FURTHER ORDER that Special Inquiry Officer *R. N. Dewar*, or if he is not available some other Special Inquiry Officer, forthwith reopen the hearing of *Mohinder Singh* appellant to receive additional evidence or testimony in respect of:

“1. The present citizenship of Mohinder Singh.

“2. Appellant claims he obtained a Canadian Passport and a Certificate of Canadian Citizenship in or about 1956. Was this Certificate and Passport ever revoked or withdrawn?

“together with such other additional evidence or testimony which may be adduced before him.”

As a result of the above-quoted order the inquiry was reopened and in due course as required by s. 13 of the Immigration Appeal Board Act, R.S.C. 1970, c. I-3, copies of the minutes of the reopened inquiry together with the assessment made by the Special Inquiry Officer of the additional evidence were sent

to the Court and to the parties concerned. The hearing of the appeal was resumed on 23rd September 1974 with F. R. White-side, barrister-at-law, of the legal firm of J. R. Taylor and Associates for the appellant and R. J. Vincent, barrister-at-law, Department of Justice, for the respondent.

The relevant facts requisite for the determination of this appeal are not in dispute. They are as follows:

- (a) The appellant was born in India on 11th April 1929;
- (b) He entered Canada for the first time on 27th June 1956 and remained in this country until 6th May 1962 when he was deported to India following dismissal of his appeal from a deportation order dated 6th September 1961;
- (c) On 2nd April 1970 he returned to Canada and after an inquiry held on 3rd April 1970 he was granted entry as a non-immigrant pursuant to s. 7(1)(c) of the Immigration Act, R.S.C. 1970, c. I-2, for a period to expire on 18th April 1970;
- (d) The appellant became the subject of an inquiry which was opened on 3rd December 1970, adjourned and concluded on 20th January 1971 with the deportation order now under appeal being made against him;
- (e) To obtain entry into Canada in 1956 and again in 1970 the appellant used a Canadian passport issued at the Canadian Embassy in New Delhi, India, in the name of Hukam Chand, together with a certificate of Canadian citizenship No. 39527 and dated 24th January 1956, bearing the name Mohinder Singh (Narak) (Hukam Chand). He admitted that he had obtained these two documents falsely;
- (f) Under ministerial direction of 12th October 1961, Canadian citizenship certificate No. 39527, issued to the appellant on 24th January 1956, was deemed cancelled ab initio and to be impounded;
- (g) There is no evidence before the Court that the Governor in Council has at any time since 1956 to date, as a result of a report from the Minister, ordered that the appellant shall cease to be a Canadian citizen pursuant to either s. 19(1)(b) of the Canadian Citizenship Act, R.S.C. 1952, c. 33, which read:
“19. (1) The Governor in Council may, in his discretion, order that any person other than a natural-born Canadian citizen shall cease to be a Canadian citizen if, upon a report from the Minister, he is satisfied that such person either . . .

“(b) has obtained a certificate of naturalization or of Canadian citizenship by false representation or fraud or by concealment of material circumstances;”

or to s. 19(1)(a) [re-en. 1967-68, c. 4, s. 5, now R.S.C. 1970, c. C-19, s. 18]:

“19. (1) The Governor in Council may, in his discretion, order that any person shall cease to be a Canadian citizen if, upon a report from the Minister, he is satisfied that such person has

“(a) obtained Canadian citizenship by false representation or fraud or by concealment of material circumstances.”

The point to be decided in this appeal is whether in the circumstances set out above the impounding by the Minister of the certificate of Canadian citizenship issued to the appellant thereby had the legal effect of revoking the Canadian citizenship of the appellant.

Section 24 of the Canadian Citizenship Regulations, P.C. 1968-1703, is as follows:

“24. (1) For the purposes of paragraph (l) of subsection (1) of section 34 of the Act, the Registrar may, in writing, order a person to deliver to him any certificate of citizenship, certificate of naturalization or any other certificate issued pursuant to the Act or these Regulations that has been granted or issued to that person and that person shall forthwith comply with that order.

“(2) Where the Registrar is of opinion that the holder of a certificate of citizenship or a certificate of naturalization has violated any provision of the Act or of these Regulations, he shall cause to be retained any certificate delivered to him by that person until that certificate is no longer required as proof in any legal proceedings that may be instituted in consequence of the alleged violation.

“(3) Where the Minister has determined that the holder of a certificate of citizenship, certificate of naturalization or any other certificate issued or granted pursuant to the Act or these Regulations is not entitled thereto, the Registrar shall cancel the certificate.”

From the above-quoted Regulation it is clear that the Registrar may in the circumstances set out in s. 24(2) impound a certificate that has been delivered up to him by the person concerned until such certificate is no longer required as proof in

any legal proceedings instituted in consequence of an alleged violation of the Act or Regulations. It is clear also that the Minister under s. 24(3) can make a determination that the holder of a certificate of citizenship is not entitled to it and direct the Registrar to cancel the certificate.

The Court has noted that in the instant appeal the photocopy of certificate No. 39527 (Ex. R-1, appeal hearing) issued to the appellant bears no trace of any cancellation ever having been made.

The result of the cancellation of a certificate of Canadian citizenship would of course have the result that the person concerned would be unable to produce proof, when required, that he was a Canadian citizen. However, before a person can have his Canadian citizenship revoked, the Act is clear that such revocation can only be done by the Governor in Council.

As there is in the instant appeal no evidence that the Governor in Council has made an order revoking the Canadian citizenship of the appellant, it follows that he is still a Canadian citizen and as such is not subject to an order of deportation being made against him.

The appeal is therefore allowed.

It is obvious that it is still open to the Governor in Council in his discretion to order that Mohinder Singh shall cease to be a Canadian citizen if upon a report from the Minister, he is satisfied that Mohinder Singh obtained Canadian citizenship by false representation or fraud.

MOHINDER SINGH

APPELANT

Statut — Certificat de citoyenneté canadienne confisqué, mais non révoqué par le gouverneur en conseil — Influence sur l'ordonnance d'expulsion.

Appel d'une ordonnance d'expulsion en date du 20 janvier 1971. Né en Inde en 1929, l'appelant est venu au Canada pour la première fois en juin 1956 et y est demeuré jusqu'en mai 1962, date à laquelle il fut expulsé. Il semble qu'en janvier 1956 lui ait été délivré à la Nouvelle-Delhi (Inde) un certificat de citoyenneté canadienne qu'il a utilisé, ainsi qu'un passeport canadien émis au nom d'une autre personne, lorsqu'il est entré au Canada en 1956 et encore une fois en 1970. En 1961, une directive ministérielle l'a déclaré nul ab initio et a ordonné sa confiscation, mais il n'y avait aucune preuve que le gouverneur en conseil eût déjà ordonné que l'ap-

pelant se voit retirer sa citoyenneté canadienne et le certificat même ne portait aucune mention de son annulation.

Jugé, comme le gouverneur général en conseil n'a rendu aucune ordonnance révoquant la citoyenneté de l'appelant, il s'ensuit qu'il est encore citoyen canadien et qu'il ne peut pas être expulsé. Il faudrait accueillir l'appel.

CORAM: J. V. Scott, Président, J. C. A. Campbell et F. Glogowski.

F. R. Whiteside, pour l'appelant.

R. J. Vincent, pour l'intimé.

Le 6 novembre 1974. Le jugement de la Commission fut rendu par

J. C. A. CAMPBELL, Vice-président:—Il s'agit d'un appel de Mohinder SINGH contre une ordonnance d'expulsion datée du 20 janvier 1971, rédigée dans les termes suivants (Traduction):

“(i) Vous êtes un citoyen canadien; [sic]

“(ii) Vous n'êtes pas une personne ayant un domicile canadien;

“(iii) Vous êtes une personne visée aux sous-alinéas (viii) et (ix) de l'alinéa e) du paragraphe (1) de l'article 19 de la Loi sur l'immigration, du fait que vous êtes entré au Canada par suite de renseignements faux ou trompeurs que vous avez donnés, et que vous êtes revenu au Canada contrairement aux dispositions de la présente Loi après qu'une ordonnance d'expulsion eut été rendue contre vous. Conformément aux dispositions du paragraphe (2) de l'article 19 de la Loi sur l'immigration vous êtes sujet à expulsion.”

L'appel a été entendu le 22 mars 1973. L'appelant n'était pas présent mais il était représenté par ses avocats, MM. J. R. Taylor et G. G. Goldstein. M. R. J. Vincent, avocat du ministère de la Justice, représentait l'intimé.

Après avoir entendu les exposés des avocats de l'appelant et de l'avocat de l'intimé, la Cour le 27 mars 1973 a rendu une ordonnance officielle, dont voici le dispositif (Traduction):

“CETTE COMMISSION PRONONCE par les présentes l'ajournement sine die de l'audition dudit appel;

“ET ELLE ORDONNE EN OUTRE QUE l'enquêteur spécial, M. R. N. Dewar, ou s'il n'est pas disponible, quelque autre enquêteur spécial, rouvre sans délai l'audition de l'appelant *Mohinder*

Singh afin de recueillir des preuves ou des témoignages supplémentaires à l'égard de ce qui est exposé ci-dessous:

"1. La citoyenneté actuelle de Mohinder Singh.

"2. L'appelant prétend qu'il a obtenu un passeport canadien et un certificat de citoyenneté canadienne en 1956 ou vers cette date. Est-ce que ce certificat et ce passeport ont jamais été annulés ou retirés?

"ainsi que tous témoignages ou autres éléments de preuve supplémentaires qui pourront lui être présentés."

A la suite de l'ordonnance précitée, l'enquête a été rouverte et en temps utile, comme l'exige l'art. 13 de la Loi sur la Commission d'appel de l'immigration, S.R.C. 1970, c. I-3, des copies du procès-verbal de l'enquête rouverte et l'évaluation des preuves supplémentaires faite par l'enquêteur spécial ont été envoyées à la Cour et aux parties intéressées. L'audition de l'appel a été reprise le 23 septembre 1974, M. F. R. Whiteside, avocat de l'étude de J. R. Taylor et associés, occupant pour l'appelant, et M. R. J. Vincent, avocat du ministère de la Justice, pour l'intimé.

Les faits pertinents requis pour le règlement du présent appel ne sont pas en litige. Ils sont exposés ci-dessous:

a) L'appelant est né en Inde le 11 avril 1929.

b) Il est entré au Canada pour la première fois le 27 juin 1956 et il y est resté jusqu'au 6 mai 1962, date à laquelle il a été expulsé en Inde à la suite du rejet de son appel contre une ordonnance d'expulsion datée du 6 septembre 1961.

c) Le 2 avril 1970 il est revenu au Canada et à la suite d'une enquête tenue le 3 avril 1970 il lui a été accordée la permission d'entrer à titre de non-immigrant conformément à l'art. 7(1)c) de la Loi sur l'immigration, S.R.C. 1970, c. I-2, pour une période devant expirer le 18 avril 1970.

d) L'appelant a fait l'objet d'une enquête qui s'est ouverte le 3 décembre 1970, a été ajournée et s'est terminée le 20 janvier 1971 par le prononcé de l'ordonnance d'expulsion maintenant en appel.

e) Pour obtenir l'entrée au Canada en 1956 et de nouveau en 1970, l'appelant a utilisé un passeport canadien délivré à l'Ambassade du Canada à la Nouvelle-Delhi, Inde, sous le nom de Hukam Chand conjointement avec un certificat de citoyenneté canadienne No 39527 daté du 24 janvier 1956, portant le

nom de Mohinder Singh (Narak) (Hukam Chand). Il a admis qu'il avait obtenu ces deux documents frauduleusement.

f) En vertu d'une directive ministérielle du 12 octobre 1961, le certificat de citoyenneté canadienne No 39527 délivré à l'appelant le 24 janvier 1956 a été considéré comme annulé *ab initio* et devant être saisi.

g) Il n'y a devant la Cour aucune preuve que le gouverneur en conseil ait ordonnée à aucun moment depuis 1956, à la suite d'un rapport du Ministre, que l'appelant cesse d'être un citoyen canadien, soit en application de l'art. 19(1)*b*) de la Loi sur la citoyenneté canadienne, S.R.C. 1952, c. 33, dont voici le texte (Traduction) :

"19. (1) Le gouverneur en conseil peut, à sa discrétion, ordonner qu'une personne, autre qu'un citoyen canadien de naissance, cesse d'être un citoyen canadien si, sur un rapport du Ministre, il est convaincu que ladite personne,

"*b*) a obtenu un certificat de naturalisation ou de citoyenneté canadienne par fausse déclaration, fraude ou dissimulation de faits importants."

soit en application de l'art. 19(1)*a*) [abrogé et remplacé par 1967-68, c. 4, art. 5, maintenant S.R.C. 1970, c. C-19, art. 18] :

"19. (1) Le gouverneur en conseil peut, à sa discrétion, ordonner que toute personne cesse d'être un citoyen canadien si, sur un rapport du Ministre, il est convaincu que cette personne a

"*a*) obtenu la citoyenneté canadienne par fausse déclaration, fraude ou dissimulation de faits importants."

La question à trancher dans le présent appel est celle de savoir si dans les circonstances énoncées ci-dessus la saisie par le Ministre du certificat de citoyenneté canadienne délivré à l'appelant a eu en soi pour effet juridique la révocation de la citoyenneté canadienne de l'appelant.

L'article 24 des Règlements sur la citoyenneté canadienne, C.P. 1968-1703, se lit ainsi (Traduction) :

"24. (1) Aux fins de l'alinéa *l*) du paragraphe (1) de l'article 34 de la Loi, le registraire peut, par écrit, ordonner au détenteur de lui faire parvenir un certificat de citoyenneté, un certificat de naturalisation ou tout autre certificat délivré à ce détenteur en conformité de la Loi ou des présents Règlements, que les certificats aient été émis de droit ou accordés par privilège, et le détenteur doit sans délai obtempérer à cet ordre.

“(2) Lorsque le registraire est d’avis que le titulaire d’un certificat de citoyenneté ou d’un certificat de naturalisation a enfreint l’une des dispositions de la Loi ou des présents Règlements, il fera retenir tout certificat que cette personne lui aura fait parvenir jusqu’à ce que ledit certificat ne soit plus requis comme preuve dans des procédures judiciaires qui peuvent être instituées en conséquence de la prétendue infraction.

“(3) Lorsque le Ministre a décidé que le titulaire d’un certificat de citoyenneté, d’un certificat de naturalisation ou de quelque autre certificat émis ou accordé en conformité de la Loi ou des présents Règlements n’a pas droit à ce certificat, le registraire doit annuler le certificat.”

D’après les Règlements précités, il est clair que le registraire peut, dans les circonstances énoncées à l’art. 24(2), saisir un certificat que lui a fait parvenir la personne intéressée jusqu’à ce que le certificat ne soit plus requis comme preuve dans des procédures judiciaires instituées en conséquence d’une prétendue infraction à la Loi ou aux Règlements établis sous son empire. Il est clair également que le Ministre, en vertu de l’art. 24(3), peut décider que le détenteur d’un certificat de citoyenneté n’y a pas droit et ordonner au registraire d’annuler le certificat.

La Cour a noté que dans l’appel en cours la photocopie du certificat No 39527 (pièce R-1 à l’audition de l’appel) délivré à l’appelant ne porte la trace d’aucune annulation.

L’annulation d’un certificat de citoyenneté canadienne aurait évidemment pour résultat que la personne intéressée serait incapable de produire, au besoin, une preuve de sa citoyenneté canadienne. Cependant la Loi indique clairement que la citoyenneté canadienne ne peut être révoquée que par le gouverneur en conseil.

Etant donné que dans l’appel en cours il n’y a aucune preuve que le gouverneur en conseil ait rendu une ordonnance révoquant la citoyenneté canadienne de l’appelant, il s’ensuit qu’il est toujours citoyen canadien et qu’à ce titre il ne peut faire l’objet d’une ordonnance d’expulsion.

L’appel est donc accueilli.

Il est évident qu’il est toujours loisible au gouverneur en conseil, à sa discrétion, d’ordonner que Mohinder Singh cesse d’être un citoyen canadien si, sur un rapport du Ministre, il est convaincu que Mohinder Singh a obtenu la citoyenneté canadienne par fausse déclaration ou par fraude.

ETHEM HASANAGIC

APPLICANT

Reopening — Special circumstances justifying — Natural justice — Applicant unaware of date of hearing of appeal.

The Immigration Appeal Board has inherent jurisdiction to reopen and rehear an appeal after final disposition if there are very special circumstances to warrant it and if the ends of justice require it. Thus where the applicant who had given notice of his intention to be present and to present argument at the hearing of his appeal swore that he had never received notice, oral or otherwise, of the date of hearing, the Board allowed his motion to reopen even though it was established that the Board had complied strictly with every requirement concerning the giving of notice: *Tsantili (Iliopoulos) v. Minister of Manpower and Immigration*, 6 I.A.C. 80 applied.

CORAM: J. C. A. Campbell, Vice-Chairman, F. Glogowski and G. Legaré.

Applicant, in person.

W. J. Bernhardt, for respondent.

9th July 1974. The judgment of the Board was delivered by

J. C. A. CAMPBELL, Vice-Chairman:—This is a motion to reopen the hearing of the appeal, made by Ethem HASANAGIC, applicant, pursuant to notice of motion dated 22nd March 1974.

The grounds upon which the said notice of motion is founded are set forth in an affidavit of the applicant sworn on 22nd March 1974 and filed in support of the said motion (Ex. A-1).

On the return of the motion the applicant appeared in person and elected to proceed without counsel. The respondent was represented by W. J. Bernhardt.

The applicant is an unmarried citizen of Yugoslavia by birth in that country on 19th October 1948. He arrived at the Toronto International Airport, Ontario, on 7th March 1973 and was admitted as a visitor pursuant to s. 7(1)(c) of the Immigration Act, R.S.C. 1970, c. I-2, for a period to expire on 8th April 1973.

On 27th April 1973 the applicant was reported to the Director of Immigration Operations, Pacific Region, as a person who had contravened s. 18(1)(e)(vi) of the Immigration Act as being a person who had entered Canada as a non-immigrant and remained therein after ceasing to be a non-immigrant.

An inquiry was held on 2nd May 1973, which resulted in the applicant being ordered deported, and on the same day he en-

tered an appeal to the Immigration Appeal Board. In his said notice of appeal he stated that he wished to be present to make oral submissions to the Board. It is to be noted that at the bottom of the notice of appeal signed by the applicant appears the following: "Please inform the Registrar, at Immigration Appeal Board, 116 Lisgar Street, OTTAWA, if you wish to change the method of presentation of your appeal and of any CHANGE OF ADDRESS". No such notification was ever received by the Immigration Appeal Board.

A notice of hearing was sent to the applicant c/o D. M. Staples, Personnel, Evans Products Ltd., P.O. Box 280, Pemberton, British Columbia, informing him that his appeal would be heard on 30th November 1973 by the Immigration Appeal Board sitting in Vancouver. However, by letter dated 21st November 1973, the respondent informed the Immigration Appeal Board in Ottawa that the applicant was residing at the Whitehorse Inn, Whitehorse, Yukon Territory. As a result of this information being relayed to the Immigration Appeal Board in Vancouver, it was decided to postpone the hearing of the appeal from 30th November 1973 until 28th January 1974. As a consequence, another notice of hearing was sent to the applicant c/o The Whitehorse Inn, Whitehorse, Yukon Territory, informing him of the new date set for the hearing of his appeal.

In his affidavit sworn on 22nd March 1974 the applicant states in paras. 15 and 16:

"15. THAT at no time since the issuance of the original Deportation Order on May 2, 1973 was I aware either directly or indirectly of any date set for hearing of my Appeal, nor did I receive communications written or verbal of the date set for hearing.

"16. THAT had I been informed of the date of my Appeal hearing or had I any knowledge or information thereof I would have appeared in person to pursue and plead my Appeal against the said Order."

On 28th January 1974 the Immigration Appeal Board in Vancouver heard and dismissed the appeal of the applicant and directed that the deportation order be executed as soon as practicable. The applicant was not present or represented at the appeal hearing.

On 22nd March 1974 the applicant filed the notice of motion together with his affidavit in support.

Written reasons dismissing the appeal and directing that the deportation order be executed as soon as practicable were handed down on 28th January 1974.

In *Tsantili (Iliopoulos) v. Minister of Manpower and Immigration*, 6 I.A.C. 80, the Immigration Appeal Board held that it has inherent jurisdiction to reopen and rehear an appeal after final disposition if there are very special circumstances to warrant it, and if the ends of justice require it. While the facts in *Tsantili* are not on all fours with the instant motion, nevertheless, the principle enunciated in that motion, namely, that this Court has inherent jurisdiction to order the reopening and rehearing of an appeal after final disposition of an appeal, if the ends of justice (natural justice) require it, is applicable to the instant motion.

Natural justice is defined in Osborn's Concise Law Dictionary, 5th ed., as:

"The rules and procedure to be followed by any person or body charged with the duty of adjudicating upon disputes between, or the rights of others; *e.g.*, a government department. The chief rules are to act fairly, in good faith, without bias, and in a judicial temper; to give each party the opportunity of adequately stating his case, and correcting or contradicting any relevant statement prejudicial to his case, and not to hear one side behind the back of the other. A man must not be judge in his own cause, so that a judge must declare any interest he has in the subject-matter of the dispute before him. A man must have notice of what he is accused. Relevant documents which are looked at by the tribunal should be disclosed to the parties interested.

"In short, not only should justice be done, but it should be seen to be done: see *Local Government Board v. Arlidge*, [1915] A.C. 120; *Errington v Minister of Health*, [1935] 1 K.B. 249, [1934] All E.R. Rep. 154; *Board of Education v. Rice*, [1911] A.C. 79, per Lord Loreburn at p. 182; *Rex v. City of Westminster Assessment Committee; Ex parte Grosvenor House (Parklane), Ltd.*, [1941] 1 K.B. 53, [1940] 4 All E.R. 132."

In the instant motion, bearing in mind the inherent jurisdiction of this Court and the quotation set forth above, the Court finds that as the applicant did not receive his notice of hearing despite full compliance by the Immigration Appeal Board with its Rules regarding the sending of the notice of hearing by registered mail to the applicant, notifying him of the time and

place set for the hearing of his appeal, he did not have an opportunity to adequately state his case in accordance with the rules of natural justice.

The respondent referred the Court to the decision of the Immigration Appeal Board sitting in Vancouver dated 21st January 1974 in the motion of *Gurbakhash Kaur Sidhu v. Minister of Manpower and Immigration* (not yet reported), in which written reasons dated 22nd and 27th February 1974 were subsequently handed down, and also to the Federal Court of Appeal judgment of Jackett C.J.F.C. in *Lal v. Minister of Manpower and Immigration*, [1972] F.C. 1017.

In *Sidhu* the applicant on the motion stated she had not personally received a notice of hearing of her appeal although the notice of hearing had been sent to her care of her counsel who was also sent a duplicate copy. In its reasons for judgment dismissing the motion the Court stated that Miss Sidhu reported to the immigration authorities as required by her bond for conditional release but at no time did she inform the said authorities, Mr. Fenton (her counsel of record) or the Registrar of the Immigration Appeal Board of her change of address. The notice of appeal which she signed drew attention to the fact that she should notify the Registrar of the Immigration Appeal Board: "If you wish to change the method of presentation of your appeal and of any CHANGE OF ADDRESS". The Court stated, *inter alia*:

"The Board finds the Immigration Appeal Board Rules governing the due Notice of Hearing have been complied with and, therefore, the failure on the part of Miss Sidhu to receive the Notice of Hearing is due to her irresponsibility. In any event, the Board is bound by a previous decision of the Federal Court in the case of *Lal v. Minister of Manpower and Immigration* [supra], in which the Respondent made application pursuant to Section 28 of the Federal Court Act [R.S.C. 1970, c. 10 (2nd supp.)] seeking a direction from the Court ordering the Board to grant a new hearing."

In *Lal* a motion was made to the Immigration Appeal Board on the basis that the applicant had not received his notice of hearing of his appeal and as a result he was not present when his appeal was heard and dismissed although he had stated in his notice of appeal that he wished to be present to make oral submissions at the hearing of his appeal. The motion was dismissed by the Immigration Appeal Board following which there was an appeal by Mr. Lal to the Federal Court of Appeal from

the order of the Immigration Appeal Board dismissing his appeal from the deportation order together with a s. 28 application to that Court in respect of the refusal of the Immigration Appeal Board to order a new hearing. Regarding the s. 28 application, that is, the refusal of the Immigration Appeal Board to order a new hearing, Jackett C.J.F.C. said at p. 1018:

"In so far as the decision of July 19, 1972, is concerned, the basis of the application to the Immigration Appeal Board for a new hearing was that proper notice of the hearing of the appeal by the Board had not been given. In our view, however, if an appeal from a deportation order is dismissed, without giving the appellant a fair hearing, the proper remedy is by way of an appeal from the order dismissing the appeal, which appeal in this case should have been to the Supreme Court of Canada. It is true that the Board can, in certain cases, re-open its hearings, but, as we understand the position, it can only re-open for the purpose of giving further consideration to relief under section 15 of the *Immigration Appeal Board Act* [R.S.C. 1970, c. I-3]. See *Grillas v. Minister of Manpower and Immigration*, [1972] S.C.R. 577, 23 D.L.R. (3d) 1. As the Board had no power to set aside its order of May 28, 1972, and re-hear the appeal, it cannot be said to have erred when it refused to do so."

In *Sidhu* it does not appear that the attention of the Court was directed either by way of submission or argument to the question of the applicability or otherwise of the rules of natural justice. In *Lal*, Jackett C.J.F.C. in the course of his judgment uses the expression "a fair hearing", but his judgment makes no reference to the rules of natural justice. In the opinion of the Court neither the *Sidhu* nor *Lal* judgments are of assistance in the instant motion.

As the Court has found, following *Tsantili*, supra, that it has inherent jurisdiction to order a reopening and rehearing of an appeal after a final disposition has been made, and as it finds that the rules of natural justice were not followed in that the applicant was not given the opportunity of adequately stating his case at the hearing of his appeal, and having in mind that it is of importance that not only should justice be done, but it should be seen to be done, the motion to reopen and rehear the appeal of the applicant is allowed.

ETHEM HASANAGIC

REQUERANT

Réouverture d'instance — Circonstances spéciales la justifiant — Justice naturelle — Appelant non informé de la date de l'audition de l'appel.

La Commission d'appel de l'immigration a une juridiction inhérente lui permettant de rouvrir et de réentendre un appel après son règlement final si des circonstances particulières le justifient et si les fins de la justice l'exigent. Ainsi lorsque le requérant qui avait signifié un avis de son intention d'être présent et de présenter un plaidoyer à l'audition de son appel, a juré qu'il n'avait jamais reçu d'avis, oral ou autre, de la date de l'audience, la Commission a accueilli sa requête en réouverture même s'il était établi que la Commission s'était conformée strictement à toutes les exigences concernant la signification de l'avis: Application de *Tsantili (Iliopoulos)* c. le Ministre de la Main-d'oeuvre et de l'Immigration, 6 A.I.A. 95.

CORAM: J. C. A. Campbell, Vice-président, F. Glogowski et G. Legaré.

Le requérant, en personne.

W. J. Bernhardt, pour l'intimé.

Le 9 juillet 1974. Le jugement de la Commission fut rendu par

J. C. A. CAMPBELL, Vice-président:—Nous avons à nous prononcer sur une requête présentée par le requérant, Ethem HASANAGIC, en conformité de l'avis de requête en date du 22 mars 1974 et visant "le rétablissement de son appel".

Les motifs sur lesquels repose ledit avis de requête sont énoncés dans un affidavit fait sous serment par le requérant le 22 mars 1974 et produit à l'appui de ladite requête (pièce A-1).

Suite au rapport de ladite requête, le requérant s'est présenté en personne et il a décidé de ne pas avoir recours aux services d'un avocat. L'intimé était représenté par M. W. J. Bernhardt.

Le requérant est célibataire et il est citoyen de Yougoslavie où il est né le 19 octobre 1948. Il est arrivé à l'aéroport international de Toronto, Ontario, le 7 mars 1973 et il a été admis en qualité de visiteur conformément à l'art. 7(1)c) de la Loi sur l'immigration, S.R.C. 1970, c. I-2, pour une période devant expirer le 8 avril 1973.

Le 27 avril 1973 on a signalé au directeur des opérations de l'immigration de la région du Pacifique que le requérant était une personne ayant enfreint l'art. 18(1)e)(vi) de la Loi sur l'immigration en ce qu'il était entré au Canada comme non-im-

migrant et qu'il y était resté après avoir cessé d'être un non-immigrant.

Une enquête s'est tenue le 2 mai 1973, au terme de laquelle on a ordonné l'expulsion du requérant; le même jour, ce dernier a interjeté appel à la Commission d'appel de l'immigration. Dans son avis d'appel il a déclaré qu'il désirait être présent à l'audition afin de présenter verbalement des arguments à la Commission. Il importe de noter qu'au bas de l'avis d'appel signé par le requérant on peut lire ce qui suit (Traduction) :

"Si vous désirez présenter votre appel d'une autre façon, et indiquer TOUT CHANGEMENT D'ADRESSE, veuillez en informer le greffier, à la Commission d'appel de l'immigration, 116 rue Lisgar, OTTAWA". La Commission d'appel de l'immigration n'a jamais reçu d'avis semblable.

On a fait parvenir un avis d'audition au requérant a/s D. M. Staples, bureau du personnel, Evans Products Ltd., B.P. 280, Pemberton, Colombie-Britannique, l'avisant que son appel serait entendu le 30 novembre 1973 par la Commission d'appel de l'immigration siégeant à Vancouver. Toutefois, l'intimé a fait parvenir une lettre en date du 21 novembre 1973 à ladite Commission à Ottawa, l'informant du fait que le requérant résidait au Whitehorse Inn à Whitehorse, Yukon. Lorsque ce renseignement est parvenu aux membres de la Commission siégeant à Vancouver, on a décidé de renvoyer au 28 janvier 1974 l'audition de l'appel prévue pour le 30 novembre 1973. En conséquence, un autre avis d'audition a été envoyé au requérant a/s du Whitehorse Inn, Whitehorse, Yukon, l'informant de la nouvelle date fixée pour l'audition de son appel.

Dans son affidavit fait sous serment le 22 mars 1974, le requérant déclare ce qui suit aux par. 15 et 16 (Traduction) :

"15. Jamais depuis la délivrance de la première ordonnance d'expulsion le 2 mai 1973 je n'ai été au courant de façon directe ou indirecte, du fait qu'on avait fixé une date pour l'audition de mon appel et je n'ai reçu aucune communication orale ou écrite concernant la date fixée pour l'audition.

"16. Si j'avais été avisé de la date de l'audition de mon appel ou si j'avais eu quelque information à cet égard je me serais présenté afin de poursuivre et plaider mon appel de ladite ordonnance."

Le 28 janvier 1974 la Commission d'appel de l'immigration siégeant à Vancouver a entendu et rejeté l'appel du requérant et elle a ordonné que l'ordonnance d'expulsion soit exécutée le

plus tôt possible. Le requérant n'était pas présent et il n'était pas non plus représenté lors de l'audition de son appel.

Le 22 mars 1974 le requérant a produit l'avis de requête ainsi que l'affidavit qui l'appuyait.

Les motifs écrits justifiant le rejet de l'appel et ordonnant que l'ordonnance d'expulsion soit exécutée le plus tôt possible ont été remis le 28 janvier 1974.

Dans l'affaire *Tsantili (Iliopoulos) c. le Ministre de la Main-d'oeuvre et de l'Immigration*, 6 A.I.A. 95, la Commission d'appel de l'immigration a jugé qu'elle possédait la compétence propre lui permettant de rouvrir et de réentendre un appel après son règlement final si des circonstances particulières le justifiaient et si les fins de la justice l'exigeaient. Bien que les faits pertinents à l'affaire *Tsantili* ne soient pas identiques à ceux de la requête en l'espèce, il reste que le principe énoncé dans ladite affaire, — à savoir que la présente Cour détient la compétence propre lui permettant d'ordonner la réouverture ou la nouvelle audition d'un appel après son règlement final si les fins de la justice (naturelle) l'exigent, — s'applique à la requête qui nous intéresse.

La justice naturelle est définie dans Osborn's Concise Law Dictionary, 5e éd., comme étant (Traduction) :

“Les règles et la procédure que doivent suivre toute personne ou tout corps (par exemple un ministère), chargés de trancher un litige survenant entre des tierces parties ou touchant les droits des autres. Les principales règles à observer sont les suivantes: agir équitablement, de bonne foi, sans parti pris et avec un esprit juridique; donner à chaque partie la possibilité de bien présenter son point de vue et de corriger ou réfuter toute déclaration pertinente lui portant préjudice, et non pas entendre une partie à l'insu de l'autre. Un homme ne doit pas être juge dans sa propre cause, de sorte qu'un juge doit signaler tout intérêt qu'il peut avoir concernant l'objet du litige qu'il doit trancher. Un homme doit être avisé de l'accusation qui pèse contre lui. Les documents pertinents qui sont examinés par le tribunal doivent être mis à la disposition des parties intéressées.

“En somme, non seulement justice doit être rendue mais encore il doit être manifeste (dans l'esprit des gens) que justice est rendue. Voir les affaires suivantes: *Local Government Board c. Arlidge*, [1915] A.C. 120; *Errington c. Minister of Health*, [1935] 1 K.B. 249, [1934] All E.R. Rep. 154; *Board of*

Education c. Rice, [1911] A.C. 179, par lord Loreburn à la p. 182; *Rex c. City of Westminster Assessment Committee; Ex parte Grosvenor House (Parklane), Ltd.*, [1941] 1 K.B. 53, [1940] 4 All E.R. 132."

Dans la présente requête, compte tenu de la compétence propre qu'elle détient et de la citation qui précède, la Cour juge qu'étant donné que le requérant n'a pas reçu son avis d'audition même si la Commission s'est parfaitement conformée aux Règles qui la régissent en envoyant audit requérant un avis d'audition sous pli recommandé l'informant de la date et de l'endroit fixés pour l'audition de son appel, ce dernier n'a pas eu la possibilité de se défendre correctement et en conformité des règles de la justice naturelle.

L'intimé s'est reporté à la décision rendue le 21 janvier 1974 par la Commission d'appel de l'immigration siégeant à Vancouver à l'égard de la requête soumise dans l'affaire *Gurbakhash Kaur Sidhu c. le Ministre de la Main-d'oeuvre et de l'Immigration* (pas encore publiée), dans laquelle des motifs écrits en date du 22 et du 27 février 1974 ont par la suite été transmis; il s'est aussi reporté au jugement rendu par Jackett J.C. C.F. dans l'affaire *Lal c. le Ministre de la Main-d'oeuvre et de l'Immigration*, [1972] F.C. 1017.

Dans l'affaire *Sidhu* la requérante a déclaré dans sa requête qu'elle n'avait pas personnellement reçu un avis d'audition de son appel, bien que ledit avis lui ait été envoyé par l'intermédiaire de son avocat à qui on a également fait parvenir un double du document en question. Dans ses motifs du jugement rejetant la requête, la Cour a déclaré que Mlle Sidhu s'est présentée aux autorités de l'immigration ainsi que le stipulait le cautionnement pour sa libération conditionnelle, mais qu'elle n'a jamais prévenu lesdites autorités, M. Fenton (son avocat au dossier) ou le greffier de la Commission d'appel de l'immigration, de son changement d'adresse. L'avis d'appel qu'elle a signé stipulait qu'elle devait aviser le greffier de la Commission d'appel de l'immigration: "Si vous désirez présenter votre appel d'une autre façon et indiquer TOUT CHANGEMENT D'ADRESSE". La Cour a déclaré entre autres (Traduction):

"La Commission juge que les Règles de la Commission d'appel de l'immigration touchant l'avis d'audition requis ont été respectées et, en conséquence, le fait que Mlle Sidhu n'ait pas reçu ledit avis est imputable à sa négligence. De toute manière, la Commission est liée par une décision antérieure rendue par la Cour fédérale dans l'affaire *Lal c. le Ministre de la Main-*

d'oeuvre et de l'Immigration [supra], dans laquelle l'intimé a présenté une demande conformément à l'article 28 de la Loi sur la Cour fédérale [S.R.C. 1970, c. 10 (2e supp.)], pour que la Cour ordonne à la Commission d'accorder une nouvelle audition."

Dans l'affaire *Lal* on a adressé à la Commission d'appel de l'immigration une requête s'appuyant sur le fait que le requérant n'avait pas reçu l'avis d'audition de son appel et qu'en conséquence il n'était pas présent lorsque son appel a été entendu et rejeté, bien que dans son avis d'appel il ait déclaré vouloir présenter verbalement des arguments à l'audition dudit appel. La requête a été rejetée par la Commission d'appel de l'immigration; suite à cette décision, M. Lal a interjeté appel à la Cour fédérale d'appel de la décision de la Commission qui rejetait son appel de l'ordonnance d'expulsion, et il a adressé une demande à ladite Cour en vertu de l'art. 28, relativement au refus de la Commission d'appel de l'immigration d'ordonner une nouvelle audition. Pour ce qui est de la demande en vertu de l'art. 28, c'est-à-dire le refus de la Commission d'appel de l'immigration d'ordonner une nouvelle audition, Jackett J.C. C.F. a déclaré ce qui suit à la p. 1018:

"En ce qui concerne la décision du 19 juillet 1972, on a plaidé devant la Commission d'appel de l'immigration le défaut d'avis en bonne et due forme de l'audition de cet appel. A notre avis cependant, si un appel d'une ordonnance d'expulsion est rejeté sans que l'on accorde à l'appelant la possibilité d'être entendu, on doit normalement se pourvoir en appel contre l'ordonnance rejetant le premier appel; en l'espèce, cet appel devait être porté devant la Cour suprême du Canada. Il est vrai que la Commission peut dans certains cas ordonner la reprise d'une audition, mais selon nous elle ne peut le faire que pour entendre des arguments fondés sur l'article 15 de la *Loi sur la Commission d'appel de l'immigration* [S.R.C. 1970, c. I-3]. Voir *Grillas c. le Ministre de la Main-d'oeuvre et de l'Immigration*, [1972] R.C.S. 577, 23 D.L.R. (3d) 1. Puisque la Commission n'a pas le pouvoir de casser son ordonnance du 28 mai 1972 et de réentendre l'appel, on ne peut dire qu'elle ait commis une erreur en refusant de le faire."

Dans l'affaire *Sidhu* il ne semble pas qu'on ait attiré l'attention de la Cour au moyen d'observations ou d'arguments sur l'applicabilité des règles de la justice naturelle. Dans l'affaire *Lal*, Jackett J.C.C.F. utilise l'expression "la possibilité d'être entendu" dans sa décision, mais il ne fait pas allusion aux règles de la justice naturelle. De l'avis de la Cour, les jugements

prononcés dans les affaires *Sidhu* et *Lal* ne sont d'aucune aide en ce qui concerne la présente requête.

Etant donné que la Cour a jugé dans l'affaire *Tsantili*, supra, qu'elle possédait une compétence propre lui permettant de rouvrir et de réentendre un appel après son règlement final et comme elle juge les règles de la justice naturelle n'ont pas été respectées du fait que le requérant n'a pas eu la possibilité de présenter son point de vue à l'audition de son appel et qu'en outre elle garde présent à l'esprit le fait qu'il importe non seulement que justice soit rendue mais qu'il soit manifeste qu'elle l'est, la requête visant à faire rouvrir et réentendre l'appel du requérant est admise.

VERONICA MILLS

APPLICANT

Reopening — Fresh evidence — Tests to be met by applicant to reopen.

It is well-settled that the Immigration Appeal Board has jurisdiction to reopen an appeal in order to hear fresh evidence, but the party seeking to reopen must prove that he could not with reasonable diligence have obtained the evidence before the original hearing and further that the evidence itself would furnish a sufficient reason for reconsideration of the Court's original disposition of the matter. Applicant had failed to disclose at the hearing of her appeal that she was living in a common-law relationship with a Canadian citizen whom she intended to marry. After the hearing she did marry him and now sought to reopen.

Held, the applicant had failed to meet the tests laid down in the authorities and her application must be dismissed: *Chan et al. v. Minister of Manpower and Immigration*, 6 I.A.C. 429; *Grillas v. Minister of Manpower and Immigration*, [1972] S.C.R. 577, 23 D.L.R. (3d) 1; *Hernandez v. Minister of Manpower and Immigration*, 5 I.A.C. 1; *Tsemanakis v. Minister of Manpower and Immigration*, 8 I.A.C. 156; *Tsantili (Iliopoulos) v. Minister of Manpower and Immigration*, 6 I.A.C. 80 applied.

CORAM: J. V. Scott, Chairman, L. Chevrier and G. Legaré.

M. King, for applicant.

A. A. Kirney, for respondent.

NOTE: Leave to appeal refused [1974] 2 F.C. 654.

12th August 1974. The judgment of the Board was delivered by

J. V. SCOTT, Chairman:—This is a motion to reopen the hearing of the appeal of the applicant from a deportation order made against her on 12th March 1973. Her appeal was heard

on 27th February 1974 and was dismissed on 12th March 1974 with a further order that the deportation order be executed as soon as practicable.

This motion which is dated 25th March 1974 is based on the ground that the applicant married in Canada one Gerald Joseph Clarke, a Canadian citizen by birth, on 22nd March 1974, that is, after the hearing and disposition of her appeal. At the hearing of the motion affidavits in support were filed, which will be referred to hereafter. The applicant was represented by Marlene King, articulated student; A. A. Kirney appeared for the respondent.

The affidavits filed in support of the motion, both sworn on 4th June 1974, are those of Veronica Mills-Clarke and her present husband, Gerald Clarke. Gerald Clarke deposes in part as follows:

"5. At or about the end of June of 1973, the said VERONICA MILLS-CLARKE entered a common law union with me at 10 Sor-auren Avenue, Toronto, Ontario.

"6. In January, 1974, I decided that I would marry the said VERONICA MILLS-CLARKE and conveyed my intention to her . . .

"8. At this time I was aware of the fact that VERONICA MILLS-CLARKE was going to be appearing before the Immigration Appeal Board in February of 1974, but was under the impression that her case would be heard successfully and that she would be allowed to remain in Canada legally.

"9. I would have married the said VERONICA MILLS-CLARKE prior to her hearing before the Immigration Appeal Board if I had been made aware that this fact might have assisted her in her case before the said Board.

"10. As a consequence of this, no information concerning my intended marriage to VERONICA MILLS-CLARKE was presented at the Immigration Appeal Board hearing on February 27th 1974."

Mrs. Mills-Clarke deposes in part:

"2. In January, 1974, the said GERALD CLARKE and myself decided that we would be married at some time during 1974.

"3. I was aware at that time that I was appearing before the Immigration Appeal Board but did not think it necessary to mention my pending marriage to my lawyer, Mr. D. M. Greenbaum.

"4. My lawyer, Mr. D. M. Greenbaum, did not elicit any information from me concerning any ties that I may have had in Canada and as a consequence, I did not volunteer this information to him.

"5. I was at all times under the impression and of the belief that my case would be successful before the Immigration Appeal Board and my lawyer, Mr. D. M. Greenbaum, never led me to believe otherwise.

"6. As a consequence of this, no information concerning my upcoming marriage was disclosed to the Immigration Appeal Board during my hearing . . .

"9. My omission in bringing this to my lawyer's attention arose from ignorance of the matters that should be before the Board."

It is a matter of record that Miss Mills, as she then was, was represented by legal counsel at the hearing of her appeal. She testified at length in support of her claim to special relief pursuant to the Immigration Appeal Board Act, R.S.C. 1970, c. I-3, s. 15 [am. 1973-74, c. 27, s. 6]. The transcript of the appeal hearing is over 40 pages long. That part of the reasons for judgment relevant to s. 15 is as follows:

"The appellant did not claim to be a political refugee nor is there any reason to believe she will suffer unusual hardship if she is returned to Jamaica.

"Miss Mills has been employed as a housekeeper while in Canada and there is no doubt that she is a valued employee. She has accumulated certain assets while in Canada, however, all her relatives are in Jamaica, and Miss Mills was gainfully employed in Jamaica for five years prior to her arrival in Canada. The Board cannot find sufficient humanitarian or compassionate grounds for exercising its equitable jurisdiction under Section 15(1)(b)(ii) of the Immigration Appeal Board Act."

Miss King argued:

(1) That this Court has jurisdiction to entertain a motion of this kind, i.e., a motion to reopen an appeal to take in further evidence relevant to its equitable jurisdiction;

(2) That this jurisdiction should be exercised in favour of the applicant since "through an omission and an oversight" she failed to disclose the existence of her relationship with Mr.

Clarke at the hearing of her appeal, and consequently had not been heard on this point.

There is no doubt of this Court's jurisdiction to entertain this motion and deal with it on its merits. Such jurisdiction was established as long ago as 1968, in the case of *Chan et al. v. Minister of Manpower and Immigration*, 6 I.A.C. 429.

In *Grillas v. Minister of Manpower and Immigration*, [1972] S.C.R. 577, 23 D.L.R. (3d) 1, the Supreme Court of Canada dealt with the matter. This case reached the Supreme Court by way of an appeal from a decision by the Immigration Appeal Board on an appeal which was reopened to take in new evidence and which was decided (in respect of this Court's jurisdiction under s. 15 of the Immigration Appeal Board Act) on the basis of the new evidence adduced and the evidence adduced at the original hearing of the appeal.

In the course of his majority judgment, Abbott J. said this at p. 582:

"For the reasons given by my brother Martland, I agree that, until a deportation order has actually been executed, the Board is entitled, as it did in this case, to reopen an appeal, hear new evidence and, if it sees fit to do so, to revise its former decision and exercise its discretion under s. 15 to allow an appellant to remain in Canada."

Martland J., although he dissented on other grounds, stated at p. 590:

"In my view, this 'equitable' jurisdiction of the Board, under s. 15(1), is a continuing jurisdiction, and not one which must be exercised once and for all. The intention of the Act was to enable the Board, in certain circumstances, to ameliorate the lot of an appellant against whom a deportation order had lawfully been made. It is in accordance with that intent that the Board should have jurisdiction, in cases which it deems proper, to hear further evidence on the issues involved under s. 15(1), even though it has made an order dismissing the appeal. In my opinion, the Board had jurisdiction to reopen the hearing of the appellant's appeal to permit him to present additional evidence."

In *Chan*, this Court established certain criteria in respect of its jurisdiction to reopen, at p. 437:

"The Court, as a superior court of record, sees no reason to depart from the general rules prevailing in sister courts. It

will therefore grant a motion to set aside a final disposition of an appeal, and for the receipt of new evidence after such disposition only where:

"1. the party seeking to introduce such evidence proves to the satisfaction of the Court that he could not have obtained such evidence by reasonable diligence before the original hearing of the appeal; and

"2. the evidence sought to be so introduced is of such a nature that, if satisfactorily proved, it would furnish a sufficient reason for reconsideration of the Court's original disposition of the appeal."

The marriage of the applicant after the disposition of her appeal is new evidence, in the sense that it did not exist at the time her appeal was heard. Mr. Kirney pointed out that this was *ex post facto* evidence (transcript of hearing of motion):

"On the other hand, if the evidence was not available, at the time of the original hearing, then it would be considered *ex post facto* evidence. As I have said, in numerous previous decisions the Board maintained that such *ex post facto* evidence is not normally acceptable as grounds for reopening or rehearing of appeals."

In support of this contention he cited the case of *McCullar alias Vachon v. Minister of Manpower and Immigration*, I.A.B., 10th July 1969 (not yet reported), where it was said: "As to the marriage which occurred on 29th May 1969, this occurred after the hearing and is therefore *ex post facto* evidence and not admissible as evidence in this motion." With all due respect, I think this is too widely stated. Such evidence is *admissible*, and it is new, but does it satisfy the second criterion established in *Chan*, that is, is it of such a nature as to "furnish a sufficient reason for reconsideration of the Court's original disposition of the appeal"?

Before dealing with this problem it may be said that the evidence of a common-law union between the applicant and her present husband, which existed at the time of the hearing of the appeal, is not new evidence within the meaning of the first criterion established in *Chan*; the applicant had every opportunity to disclose this fact at the hearing of her appeal, and her failure to do so cannot in the circumstances of this case provide any grounds for reopening her appeal.

In addressing herself to the second criterion established in *Chan*, Miss King said (transcript):

"The point I make here is what we are looking for is quality of the reason. I don't think that the Board has to go into the merits of the case and decide whether, if you see fit to reopen, whether the Board is going to decide in her favour or against her. I think what we have to establish here today is whether we have presented a prima facie case — that there is sufficient reason for reconsideration — and I say we do. One, because none of this information was before the Board initially — through an oversight and through some sort of negligence on the solicitor's part. And, two, that there is a marriage. The Board did address itself to the compassionate and humanitarian grounds and in that area we get into things like ties to this country — ties in her home country — will there be some hardship if she leaves this country — the Board did address itself to that but did not have this particular information before it at any time which, as I mentioned earlier, is where this case, I think, differs significantly from other cases.

"My major submission is that all the Board has to decide is the sufficiency of the reason. It cannot address itself as to what the possibility of success would be if it decides to reopen."

It may be said at once that it is perfectly true that an applicant in a motion of this kind need only make a prima facie case, but it must be a case which prima facie satisfies both criteria set out in *Chan*. In the instant motion, does the fact of the marriage and the circumstances surrounding it, as disclosed by the affidavits filed, furnish a sufficient reason for the granting of the motion? In our view, it does not.

Miss King referred to *Valentine v. Minister of Manpower and Immigration*, I.A.B., 1st February 1972 (not yet reported), a decision dismissing a motion very similar to the one presently before us. F. Glogowski, for the Court, stated at p. 7:

"The Board is, in the instant case, prepared to accept as new evidence the marriage of the applicant to Mrs. Charmian Horner which took place on December 31, 1971. The Board, however, on many occasions stated that the fact of marriage of an alien to a Canadian citizen or a landed immigrant does not automatically warrant the granting of special relief under Section 15 of the Immigration Appeal Board Act. Furthermore, the Board on several occasions held that the marriage contracted subsequent to the date of appeal cannot be considered by itself as a sufficient ground for reopening of an appeal without support of some other factors which could be considered as being of compassionate and humanitarian nature."

In the course of her very able argument on this point, Miss King said (transcript):

“The point I’m trying to make is that the Board seems to have set up a certain policy decision which I think is wrong in law in terms of marriages and whether a marriage can be considered as grounds for the exercise of humanitarian and compassionate jurisdiction. If I could quote from S. A. de Smith, *Judicial Review of Administrative Action*, p. 183 (3rd ed., p. 274); he said: ‘A tribunal entrusted with a discretion must not, by the adoption of a general rule of policy, disable itself from exercising its discretion in individual cases.’

“My main submission in this area, Madam Chairman and honourable members of the Board, that the Board is approaching this, I think, in a rather round-about way. What the Board seems to be saying — ‘First we’ll consider whether your case — the merits of your case — whether we think, based on a marriage and what our policy decisions concerning marriages — whether we think, will this go back to a rehearing — whether we would think you would be successful.’ That is what that phrase — the Board on many occasions stated the fact of the marriage of an alien, etc., etc., does not automatically warrant . . . There is a certain guideline that marriage is per se not sufficient to warrant exercising of that jurisdiction. After having said that, the Board now says, ‘Because of these policy decisions or because of our predilection to make decisions this way we don’t think that you will be successful unless there is some extraordinary reasons and therefore we will not grant a reopening.’ I think that is wrong in law for two reasons. One, it is approaching it from the wrong way. It should be, ‘Is there a *prima facie* case now to reopen?’ You cannot address your minds to what the Board is going to do in the future and I realize it is difficult because it wouldn’t, probably, be the same members of the Board sitting and you know what the past decisions are, but there has to be that distinction.”

I may say at once that I deprecate the use of the locution “policy decision” in this context. The phrase is currently fashionable in some legal circles, but it appears to me entirely inappropriate to describe a decision, or a series of decisions by a court or a judicial tribunal, which may establish a *precedent*, particularly, as in this case, a precedent for the interpretation of a section of a statute, namely, s. 15(1) of the Immigration Appeal Board Act.

The Shorter Oxford Dictionary defines “policy” as: “A course of action adopted and pursued by a government, party,

ruler, statesman, etc; any course of action adopted as *advantageous* or *expedient*". (The italics are mine.) Now, when a court or a judicial tribunal interprets a statute, it must do so on the plain wording of the statute, if it is plain, or if not, in accordance with the many rules of statutory interpretation already laid down and forming a large body of jurisprudence. Such an interpretation contained in a judgment or judgments forms a *precedent*, which is defined in Jowitt's Dictionary of English Law as:

"A judgment or decision of a court of law cited as an authority for deciding a similar state of facts in the same manner, *or on the same principle*, or by analogy. The rules of common law and equity are contained in precedents established by the courts, that is, they have to be arrived at by ascertaining the principle on which those cases were decided." (The italics are mine.)

Jowitt also gives an instructive definition of *stare decisis*:

"*Stare decisis* (to stand by things decided), to abide by former precedents where the same points come again in litigation, as well to keep the scale of justice even and steady and not liable to waver with every judge's opinion, as also because, the law in that case being solemnly declared and determined, what before was uncertain and perhaps indifferent is now a permanent rule which it is not in the breast of any subsequent judge to alter or swerve from according to his private sentiments, he being sworn to determine, not according to his private judgment, but according to the known laws and customs of the land, not delegated to pronounce a new law, but to maintain and expound the old one, *jus dicere et non jus dare*."

While modern courts tend to be more flexible in their application of *stare decisis* than heretofore, these definitions point up the significant difference between a "policy" decision, which would be outside the proper jurisdiction of a judicial tribunal, as being, at best, irrelevant ("advantageous" or "expedient"), and a judicial precedent.

In *Ward v. James*, [1966] 1 Q.B. at 273, [1965] 1 All E.R. at 568, the point at issue involved the statutory discretion of a judge to order trial by jury. Lord Denning M.R. said this at pp. 293-4:

"RULES TO GUIDE DISCRETION. In *Sims v. William Howard & Son, Ltd.*, [1964] 2 Q.B. 409, [1964] 1 All E.R. 918, this court laid down a rule for the guidance of the judges. It said

that in personal injury cases a jury should not be ordered except in special circumstances. This rule has been challenged. It is said to be an unwarranted fetter on the discretion of the judges. Yet it is of the first importance that some guidance should be given — else you would find one judge ordering a jury, the next refusing it, and no one would know where he stood. It might make all the difference to the ultimate result of the case. This would give rise to much dissatisfaction. It is an essential attribute of justice in a community that similar decisions should be given in similar cases, and this applies as much to mode of trial as anything else. The only way of achieving this is for the courts to set out the considerations which should guide the judges in the normal exercise of their discretion. And that is what has been done in scores of cases where a discretion has been entrusted to the judges.”

And at p. 295:

“The cases all show that, when a statute gives discretion, the courts must not fetter it by rigid rules from which a judge is never at liberty to depart. Nevertheless the courts can lay down the considerations which should be borne in mind in exercising the discretion, and point out those considerations which should be ignored. This will normally determine the way in which the discretion is exercised, and thus ensure some measure of uniformity of decision. From time to time the considerations may change as public policy changes, and so the pattern of decision may change: this is all part of the evolutionary process.”

This Court has established certain precedents respecting the interpretation of s. 15(1) of the Immigration Appeal Board Act. In *Hernandez v. Minister of Manpower and Immigration*, 5 I.A.C. 1, we find, at p. 30:

“Section 15(1) provides an extraordinary remedy whereby a person found legally deportable may claim mitigation from the rigid application of the law — it is statutory equity, the application of which must be founded on the evidence adduced in each individual case. Its application is not unilateral; the Court must consider *all* the relevant evidence, both for and against the claimant.”

Section 15(1) has often been referred to as investing this Court with “discretion” and so, in part, it does, but only within the limits of the wording of the section and in the sense that all equity involves discretion. In interpreting the subsection, this Court has frequently made reference to and applied certain

fundamental and long-established principles of equity, and these precedents are relevant in a motion of this nature, since such a motion is, of course, directed to the reopening of an appeal only in regard to its equitable aspect.

The statement in *Valentine*, supra, that "the fact of marriage of an alien to a Canadian citizen or landed immigrant does not automatically warrant the granting of special relief under Section 15 of the Immigration Appeal Board Act" (and the key word here is "automatically") is based on principles laid down in the leading case of *Tzemanakis v. Minister of Manpower and Immigration*, 8 I.A.C. 156, where this Court, having dismissed the appeal, ordered that a deportation order be executed notwithstanding the fact that the appellant had married after the making of the order of deportation against him, though before the hearing of his appeal, and the fact that his wife was pregnant. In the course of his reasons for judgment for the Court, L. J. Cardin stated at p. 160:

"Anticipated hardships consequent to a deportation order caused to a Canadian citizen or to a landed immigrant, the problem posed by the presence of a Canadian-born child and possible prejudice caused to it, as well as countless other difficulties stemming from any source, are very important in the Court's decision concerning the exercise of the Court's equitable jurisdiction, and are the objective factors for the granting of special relief under proper conditions. But these hardships or difficulties are not, nor should they be by themselves, the automatic entitlement to equity. The subjective factors involved, the attitude, the good faith, the intention, the behaviour of the person seeking equity, are equally important and, to my mind, should finally determine whether the exercise by the Court of its equitable jurisdiction is justified or not."

And at pp. 162-63:

"It would seem to me that the elementary principles of law and justice cannot permit that equity become the accepted recourse of normal intelligent persons who have acted irresponsibly, negligently and carelessly.

"In the present case, the appellant is an intelligent adult who was very much aware of the fact that he was illegally in Canada and that an order of deportation had been issued against him. The appellant nonetheless married another intelligent adult who also knew that the man she was to marry was illegally in Canada and that he was the subject of an order of deportation. Both knew, of course, that the wife's pregnancy in

a marriage is not an unusual occurrence. Nevertheless, both parties, fully aware of the circumstances, the risks and the possible consequences of the deportation order, entered of their own free will and by mutual consent into a marriage contract. At that moment, the appellants assumed, as all other couples who enter marriage, the obligations, the responsibilities and the consequences which are inherent in such a contract.

"At the hearing of the appeal, the appellant sought special relief from the Court because he was married, that his wife was pregnant and that his deportation would cause hardships to himself, his wife and his child. These consequences which to any reasonable person were easily foreseeable, stem from a free and deliberate choice made by the appellant and his wife to enter into a marriage contract in spite of the very heavy risks involved in the fact of a valid deportation order against the husband."

Miss King suggested that the question "Are there special circumstances apart from the marriage?" was a proper question on a reopened appeal, but not at this stage. Prima facie proof of special circumstances is, however, an essential element in a motion such as this one, and no such proof was offered. *Tsan-tili (Iliopoulos) v. Minister of Manpower and Immigration*, 6 I.A.C. 80, is of little help in this regard. That case involved a motion to *rehear* an appeal, de novo, on the ground that the applicant (appellant) had never received the notice of hearing of her appeal, and had consequently neither attended nor been represented at the hearing. She filed an affidavit to this effect, which was countered by two statutory declarations filed by the respondent to the effect that she had received her notice of hearing and was well aware of the date and importance thereof. The motion was allowed. In the course of his reasons for judgment, J.P. Houle, for the Court, said at p. 94:

"The entirety of this affidavit evidence remains untested and could not have been properly tested at the time of the hearing of this motion. Again, this whole affidavit evidence is in so flagrant contradiction that the only resort to achieve the ends of justice is by way of a thorough and proper testing of such evidence."

He also said at p. 81, and this was quoted by Miss King:

"In the course of their submissions counsel discussed the merits of the case. The Court however will not consider the merits since this is strictly a motion to reopen with the basic

issues being: 1) does the Court have jurisdiction to reopen the hearing of an appeal?, and if the Court does have such jurisdiction, 2) are there sufficient grounds for the Court to order the reopening of the hearing in the instant case?"

Now a motion to rehear on the ground that the appellant never received his notice of hearing and was consequently deprived of his opportunity to be heard is on a different basis from a motion to reopen on the ground of new evidence. In the latter situation, the "merits" of the new evidence in relation to the evidence already adduced at the hearing of the appeal must be examined, *prima facie*, by the tribunal hearing the motion.

This Court has carefully considered the new evidence presented in support of the instant motion. It finds that the second criterion established in *Chan* has not been satisfied. Indeed, I can do no better than adopt the wording in the recent decision of *Kapila v. Minister of Manpower and Immigration*, I.A.B., 19th April 1974 (not yet reported), a motion almost on all fours with the instant motion:

"Here we have an adult woman who entered into marriage with a [Canadian citizen] not only after being ordered deported, but after an unsuccessful appeal from that order. She knew that she was not acceptable in this country either legally or equitably. She marries, and then again seeks relief from this Court. In the circumstances of this case, such conduct seems to me to be a flagrant abuse of process."

For these reasons, the motion is dismissed.

VERONICA MILLS

REQUERANTE

Réaudition — Nouvelles preuves — Critères auxquels doit répondre l'appelante pour obtenir une réouverture d'instance.

Il est établi que la Commission d'appel de l'immigration est compétente pour reprendre un appel afin d'entendre de nouvelles preuves, mais la partie qui sollicite une réouverture d'instance doit prouver qu'elle n'a pas pu, tout en ayant exercé une diligence raisonnable, obtenir les preuves en question en temps utile avant l'audition et en outre que les preuves en soi pourraient justifier la révision par la Cour du jugement qu'elle a rendu après l'audition de l'appel. La requérante avait omis de divulguer, à l'audition de son appel, qu'elle vivait dans une union selon la common law avec un citoyen canadien qu'elle avait l'intention d'épouser. Après l'audition elle l'a épousé et elle sollicitait maintenant une réouverture d'instance.

Jugé que la requérante n'a pas satisfait aux critères énoncés par la jurisprudence et que sa requête doit être rejetée: Application de Chan et al. c. le Ministre de la Main-d'oeuvre et de l'Immigration, 6 A.I.A. 438; Grillas c. le Ministre de la Main-d'oeuvre et de l'Immigration, [1972] R.C.S. 577, 23 D.L.R. (3d) 1; Hernandez c. le Ministre de la Main-d'oeuvre et de l'Immigration, 5 A.I.A. 34; Tzemanakis c. le Ministre de la Main-d'oeuvre et de l'Immigration, 8 A.I.A. 165; Tsantili (Iliopoulos) c. le Ministre de la Main-d'oeuvre et de l'Immigration, 6 A.I.A. 95.

CORAM: J. V. Scott, Président, L. Chevrier et G. Legaré.

M. King, pour la requérante.

A. A. Kirney, pour l'intimé.

NOTE: Application d'interjeter appel refusée [1974] 2 C.F. 654.

Le 12 août 1974. Le jugement de la Commission fut rendu par

J. V. SCOTT, Président:—Il s'agit d'une requête tendant à reprendre l'audition de l'appel de la requérante d'une ordonnance d'expulsion rendue contre elle le 12 mars 1973. Son appel a été entendu le 27 février 1974 et il a été rejeté le 12 mars 1974; il a été ordonné en outre que l'ordonnance d'expulsion soit exécutée le plus tôt possible.

Cette requête, qui est datée du 25 mars 1974, est fondée sur le motif que la requérante a épousé au Canada un certain Gerald Joseph Clarke, citoyen canadien de naissance, le 22 mars 1974, c'est-à-dire après l'audition et le règlement de son appel. A l'audition de la requête des affidavits à l'appui ont été déposés et il en sera question par la suite. La requérante a été représentée par Mlle Marlene King, étudiante stagiaire; M. A. A. Kirney a comparu pour l'intimé.

Les affidavits déposés à l'appui de la requête, tous deux établis sous serment le 4 juin 1974, sont ceux de Veronica Mills-Clarke et de son mari actuel, Gerald Clarke. M. Gerald Clarke dépose en partie comme il suit (Traduction):

"5. A la fin du mois de juin 1973 ou vers cette date, ladite VERONICA MILLS-CLARKE a contracté une union selon la common law avec moi au 10, avenue Sorauren à Toronto, Ontario.

"6. En janvier 1974, j'ai décidé que j'épouserai ladite VERONICA MILLS-CLARKE et je lui ai exprimé mon intention . . .

"8. A ce moment-là j'étais au courant du fait que VERONICA MILLS-CLARKE allait comparaître devant la Commission d'appel de l'immigration en février 1974, mais j'étais sous l'impression que la décision lui serait favorable et qu'on l'autoriserait à rester légalement au Canada.

“9. J’aurais épousé ladite VERONICA MILLS-CLARKE avant sa comparution devant la Commission d’appel de l’immigration si l’on m’avait mis au courant que ce fait aurait pu l’aider en ce qui concerne son affaire dont est saisie ladite Commission.

“10. En conséquence de ce qui précède, aucun renseignement concernant mon mariage projeté avec VERONICA MILLS-CLARKE n’a été présenté à l’audience de la Commission d’appel de l’immigration le 27 février 1974.”

Mme Mills-Clarke dépose en partie comme il suit (Traduction) :

“2. En janvier 1974, ledit GERALD CLARKE et moi-même avons décidé que nous nous marierions à une date indéterminée au cours de l’année 1974.

“3. J’étais au courant à ce moment-là que je devais comparaître devant la Commission d’appel de l’immigration mais je n’ai pas jugé nécessaire de mentionner à mon avocat, M. D. M. Greenbaum, que je projetais de me marier.

“4. Mon avocat, M. D. M. Greenbaum, ne m’a pas demandé de renseignements concernant les liens que j’aurais pu avoir au Canada et en conséquence, je ne lui ai pas offert spontanément ces renseignements.

“5. J’ai eu à tout moment l’impression et la conviction que j’aurais gain de cause devant la Commission d’appel de l’immigration et mon avocat, M. D. M. Greenbaum, ne m’a jamais incitée à croire autrement.

“6. En conséquence de ce qui précède, aucun renseignement concernant mon prochain mariage n’a été divulgué à la Commission d’appel de l’immigration au cours de l’audience . . .

“9. Mon omission à porter ce qui précède à l’attention de mon avocat a découlé de l’ignorance des questions dont doit être saisie la Commission.”

Il est établi que Mlle Mills, — c’était son état civil à ce moment-là, — a été représentée par un avocat conseil à l’audition de son appel. Elle a déposé longuement pour étayer sa demande de redressement spécial aux termes de la Loi sur la Commission d’appel de l’immigration, S.R.C. 1970, c. I-3, art. 15 [modifié par 1973-74, c. 27, art. 6]. La transcription de l’audition de l’appel comporte 40 pages. Cette partie des motifs du jugement qui a trait à l’art. 15 est ainsi formulée (Traduction) :

“L'appelante n'a pas prétendu être une réfugiée politique et il n'y a pas de raison de croire qu'elle sera soumise à de graves tribulations si on la renvoie en Jamaïque.

“Mlle Mills a travaillé comme femme de ménage pendant qu'elle était au Canada et il n'y a aucun doute qu'elle est une employée appréciée. Elle a accumulé certains éléments d'actif lors de son séjour au Canada, cependant tous ses parents sont en Jamaïque et Mlle Mills a été employée de façon lucrative en Jamaïque pendant cinq ans avant son arrivée au Canada. La Commission ne peut pas conclure que les motifs de pitié ou les considérations d'ordre humanitaire sont suffisants pour l'exercice de sa compétence d'équité en vertu de l'article 15(1) b) (ii) de la Loi sur la Commission d'appel de l'immigration.”

Mlle King a fait valoir (Traduction) :

1) Que la Cour est compétente pour accueillir favorablement une requête de ce genre, c'est-à-dire une requête tendant à reprendre un appel afin de recueillir d'autres preuves qui relèvent de sa compétence d'équité;

2) Que cette compétence doit être exercée en faveur de la requérante puisque “par omission et par inadvertance” elle a négligé de divulguer l'existence de ses rapports avec M. Clarke lors de l'audition de son appel, et en conséquence on ne l'a pas entendue à cet égard.

Il n'y a aucun doute quant à la compétence de la Cour à accueillir favorablement cette requête et à la traiter selon son bien-fondé. Cette compétence a été établie dès 1968, dans l'affaire *Chan et al. c. le Ministre de la Main-d'oeuvre et de l'Immigration*, 6 A.I.A. 438.

Dans l'affaire *Grillas c. le Ministre de la Main-d'oeuvre et de l'Immigration*, [1972] R.C.S. 577, 23 D.L.R. (3d) 1, la Cour suprême du Canada a traité la question. Cette affaire est parvenue à la Cour suprême sous forme d'un appel d'une décision de la Commission d'appel de l'immigration portant sur un appel qui a été repris afin de recueillir de nouvelles preuves et qui a été jugé (quant à la compétence de cette Cour en vertu de l'art. 15 de la Loi sur la Commission d'appel de l'immigration) d'après les nouvelles preuves fournies et les preuves communiquées à l'audition initiale de l'appel.

Dans son jugement au nom de la majorité, Abbott J. a déclaré ceci à la p. 582:

“Pour les mêmes motifs que ceux qu'énonce mon collègue le Juge Martland, je suis d'avis que jusqu'à l'exécution effec-

tive de l'ordonnance d'expulsion, la Commission a le pouvoir, comme elle l'a fait dans ce cas-ci, de reprendre un appel, d'entendre une nouvelle preuve, et, si elle le juge à propos, de réviser la décision qu'elle a déjà rendue et d'exercer le pouvoir discrétionnaire qu'elle possède en vertu de l'art. 15 d'autoriser un appelant à demeurer au Canada."

Martland J., bien qu'il fût dissident pour d'autres raisons, a déclaré à la p. 590:

"A mon avis, cette compétence 'd'équité' que la Commission possède en vertu de l'art. 15(1) est une compétence qui se prolonge dans le temps et non une compétence qu'elle exerce une fois pour toutes. Le but de la Loi est d'habiliter la Commission, en certaines circonstances, à améliorer le sort d'un appelant contre lequel il existe une ordonnance d'expulsion valide. C'est dans ce but que la Commission doit avoir compétence pour entendre, si elle le juge à propos, de nouveaux éléments de preuve sur les questions visées par l'art. 15(1), bien qu'elle ait déjà rendu une ordonnance rejetant l'appel. A mon avis, la Commission avait compétence pour reprendre l'audition de l'appel en vue de permettre à l'appelant de soumettre un supplément de preuve."

Dans l'affaire *Chan*, notre Cour a, à la p. 447, établi certains critères au sujet de sa compétence en vue de reprendre l'audition:

"En tant que cour supérieure d'archives, la présente Cour ne voit aucune raison de ne pas s'en tenir à la règle suivie par les autres tribunaux de même compétence. Par conséquent, la Cour ne fera droit à une requête en vue d'écarter le prononcé final de l'arrêt d'un appel, et en vue d'admettre la présentation d'une nouvelle preuve subséquente, que dans les cas suivants:

"1. la partie qui cherche à présenter une telle preuve devra démontrer, de façon satisfaisante pour la Cour, qu'elle n'a pas pu, tout en ayant exercé une diligence raisonnable, obtenir ladite preuve en temps utile avant l'audition de l'appel; et

"2. la preuve ainsi recherchée et établie de façon satisfaisante devra être d'une nature telle qu'elle pourrait justifier la révision par la Cour du jugement qu'elle a rendu après l'audition de l'appel."

Le mariage de la requérante après le règlement de son appel constitue un nouvel élément de preuve dans le sens qu'il n'existait pas au moment où son appel a été entendu. M. Kirney a

souligné qu'il s'agissait d'une preuve *ex post facto* (transcription de l'audition de la requête) (Traduction):

"D'autre part, si la preuve n'était pas disponible au moment de l'audience initiale, alors elle serait considérée comme une preuve *ex post facto*. Comme je l'ai dit, dans de nombreuses décisions antérieures la Commission a affirmé qu'une telle preuve n'est pas habituellement acceptable comme motif de reprise ou de réaudition d'appels."

A l'appui de cette affirmation, il a cité l'affaire *McCullar alias Vachon c. le Ministre de la Main-d'oeuvre et de l'Immigration*, C.A.I., le 10 juillet 1969 (pas encore publiée), où il était dit (Traduction): "Quant au mariage qui est survenu le 29 mai 1969, ceci a eu lieu après l'audience et constitue donc une preuve *ex post facto* et non admissible comme preuve en ce qui concerne la présente requête." En toute déférence, je pense que ceci est exprimé d'une manière trop large. Une telle preuve est *admissible*, et elle est nouvelle, mais est-ce qu'elle répond au deuxième critère établi dans l'affaire *Chan*, c'est-à-dire, est-elle d'une nature "telle qu'elle pourrait justifier la révision par la Cour du jugement qu'elle a rendu après l'audition de l'appel"?

Avant de traiter ce problème on peut dire que la preuve d'une union selon la *common law* entre la requérante et son mari actuel qui existait au moment de l'audition de l'appel n'est pas une nouvelle preuve au sens du premier critère établi dans l'affaire *Chan*; la requérante avait parfaitement l'occasion de divulguer ce fait à l'audition de son appel, et son manquement à le faire ne peut pas dans les circonstances de la présente affaire fournir des motifs pour la reprise de son appel.

En abordant le deuxième critère établi dans l'affaire *Chan*, Mlle King a déclaré (transcription) (Traduction):

"Je veux faire ressortir que ce que nous cherchons c'est la qualité du motif. Je ne pense pas que la Commission doive examiner l'affaire quant au fond et décider, si vous jugez utile de reprendre l'appel, si la Commission va se prononcer en sa faveur ou contre elle. Je pense que ce que nous devons établir en l'espèce aujourd'hui, c'est la question de savoir si nous avons présenté une présomption légale — c'est-à-dire qu'il y a une raison suffisante pour un nouvel examen — et je dis que oui. Primo, parce qu'aucun de ces renseignements n'a été présenté à la Commission à l'origine — par inadvertance et par une sorte de négligence de la part de l'avocat. Et, secundo,

parce qu'il y a un mariage. La Commission a abordé la question des motifs de pitié et des considérations d'ordre humanitaire et dans ce domaine nous parlons des choses comme les liens avec le Canada — les liens avec son pays natal — subira-t-elle des tribulations si elle quitte le Canada — la Commission a abordé cette question mais à aucun moment elle n'a été saisie de ce renseignement particulier ce qui, comme je l'ai mentionné précédemment, est le point où la présente affaire, à mon avis, diffère sensiblement des autres affaires.

“J'allègue essentiellement que tout ce que la Commission doit trancher c'est la suffisance du motif. Elle ne peut pas s'attacher à ce que seraient les possibilités de succès si elle décide de reprendre l'audition.”

On peut dire tout de suite qu'il est parfaitement vrai qu'un requérant en ce qui concerne une requête de ce genre a seulement besoin de présenter une présomption légale, mais ce doit être une cause qui de prime abord répond aux deux critères énoncés dans l'affaire *Chan*. Dans la requête en cause, est-ce que le fait du mariage et les circonstances qui l'entourent, comme les révèlent les affidavits déposés, fournissent une raison suffisante d'accéder à la requête? A mon avis, non.

Mlle King s'est reportée à l'affaire *Valentine c. le Ministre de la Main-d'oeuvre et de l'Immigration*, C.A.I., le 1er février 1972 (pas encore publiée), contenant une décision rejetant une requête très semblable à celle dont nous sommes actuellement saisis. M. F. Glogowski, au nom de la Cour, a déclaré à la p. 7 (Traduction):

“La Commission est, en l'espèce, disposée à accepter comme nouvelle preuve le mariage du requérant avec Mme Charmian Horner qui a eu lieu le 31 décembre 1971. La Commission cependant a en maintes occasions déclaré que le fait du mariage d'un aubain avec un citoyen canadien ou un immigrant reçu ne justifie pas automatiquement l'octroi d'un redressement spécial en vertu de l'article 15 de la Loi sur la Commission d'appel de l'immigration. En outre, la Commission a en plusieurs occasions soutenu que le mariage contracté postérieurement à la date de l'appel ne peut pas être considéré comme un motif suffisant de reprise d'un appel sans l'appui de certains autres facteurs qui pourraient être considérés comme relevant de motifs de pitié et de considérations d'ordre humanitaire.”

Au cours de son argumentation très habile à cet égard, Mlle King a déclaré (transcription) (Traduction):

“Ce que je tente de faire ressortir c'est que la Commission semble avoir établi une certaine prise de position qui, à mon avis, est fausse en droit en matière de mariages et quant à la question de savoir si un mariage peut être considéré comme un motif justifiant l'exercice d'une compétence fondée sur la pitié et des considérations d'ordre humanitaire. Qu'il me soit permis de citer M. S. A. de Smith, *Judicial Review of Administrative Action* à la p. 183 (p. 274, 3e éd.): ‘Un tribunal investi d'un pouvoir discrétionnaire ne doit pas par l'adoption d'un principe d'ordre général se mettre dans l'incapacité d'exercer son pouvoir discrétionnaire dans des affaires individuelles.’

“J'allègue essentiellement dans ce domaine, madame la présidente et honorables membres de la Commission, que la Commission aborde cette question, je pense, d'une façon assez détournée. Ce que la Commission semble dire — ‘Tout d'abord nous examinerons si dans votre cas — le fond de votre affaire — si nous croyons, en nous fondant sur un mariage et sur nos prises de position concernant les mariages — si, selon nous, nous en reviendrons à une nouvelle audition — si nous estimons que vous aurez gain de cause.’ Voici la phraséologie qu'a employée la Commission en maintes occasions: le fait du mariage d'un aubain, etc., etc., ne justifie pas automatiquement . . . Il y a une certaine ligne directrice selon laquelle le mariage n'est pas en soi suffisant pour justifier l'exercice de cette compétence. Après avoir dit cela la Commission déclare maintenant, ‘En raison de ces décisions de principe ou de notre prédilection à rendre des décisions de cette façon, nous ne pensons pas que vous aurez gain de cause à moins qu'il n'y ait des raisons extraordinaires et en conséquence nous n'accorderons pas une reprise de l'audition.’ Je pense que cela est faux en droit pour deux raisons. En fait, on aborde la question de mauvaise façon. Il faudrait dire: ‘Y a-t-il une présomption légale permettant de reprendre l'audition maintenant?’ Vous ne pouvez pas attacher votre esprit à ce que la Commission va faire à l'avenir et je conçois que c'est très difficile parce que les membres audien- ciers de la Commission ne sont pas toujours les mêmes et vous connaissez les décisions qui ont été rendues dans le passé, mais il doit y avoir cette distinction.”

Je peux dire tout de suite que je désapprouve le recours à la locution “décision de principe” (policy decision) dans ce contexte. L'expression est actuellement en vogue dans certains cercles juridiques, mais elle me semble totalement impropre à décrire un arrêt, ou une série d'arrêts d'un tribunal ou d'une cour de justice qui peut établir un *précédent*, notamment, en

l'espèce, un précédent relatif à l'interprétation d'un article d'une loi, à savoir l'art. 15(1) de la Loi sur la Commission d'appel de l'immigration.

Le Shorter Oxford Dictionary définit le mot "policy" comme suit (Traduction): "Une ligne de conduite adoptée et poursuivie par un gouvernement, un parti, un souverain, un homme d'Etat, etc.; toute ligne de conduite adoptée comme *avantageuse* ou *opportune*". (Souligné par moi-même.) Maintenant, quand un tribunal ou une cour de justice interprètent une loi, ils doivent le faire selon les termes clairs de la loi, s'ils sont clairs, ou sinon, conformément aux nombreuses règles d'interprétation statutaire déjà posées et formant un vaste ensemble de précédents. Une telle interprétation contenue dans un ou plusieurs jugements constitue un *précédent*, qui est défini par Jowitt's Dictionary of English Law comme suit (Traduction):

"Un jugement ou une décision d'un tribunal que l'on cite comme faisant autorité pour statuer sur un ensemble de faits semblables de la même manière ou *selon le même principe* ou par analogie. Les règles de la common law et de l'équité sont contenues dans des précédents établis par les tribunaux, c'est-à-dire qu'on doit les formuler en vérifiant le principe d'après lequel on doit statuer sur ces affaires." (Souligné par moi-même.)

Le dictionnaire Jowitt donne également une définition instructive du *stare decisis* (Traduction):

"*Stare decisis*: appliquer la jurisprudence existante lorsque les mêmes questions viennent de nouveau en litige et maintenir la balance de la justice égale et stable et non sujette à osciller avec l'opinion de chaque juge; étant donné que le droit en l'espèce est solennellement déclaré et établi, ce qui était auparavant incertain et peut-être indifférent constitue maintenant une règle permanente qu'un juge ultérieur ne peut pas modifier ou dont il ne peut pas s'écarter de son propre mouvement ou selon ses sentiments personnels parce qu'il a prêté serment de prendre une décision non selon son propre jugement mais suivant les lois et coutumes reconnues du pays et qu'il n'a pas été délégué pour prononcer une nouvelle loi mais pour maintenir et exposer l'ancienne loi, *jus dicere et non jus dare*."

Bien que les tribunaux modernes tendent à être plus souples dans leur application du *stare decisis* que jadis, ces définitions mettent en lumière la différence importante entre une décision de principe qui serait en dehors du ressort d'une cour de jus-

tice, comme étant, au mieux, étrangère au sujet ("avantageuse" ou "opportune") et un précédent judiciaire.

Dans l'affaire *Ward c. James*, [1966] 1 Q.B. à 273, [1965] 1 All E.R. à 568, le point controversé a mis en cause la discrétion statutaire d'un juge d'ordonner un jugement par jury. Lord Denning M.R. a déclaré ceci aux pp. 293-4 (Traduction):

"REGLES VISANT A GUIDER LE POUVOIR DISCRETIONNAIRE. Dans *Sims c. William Howard & Sons, Ltd.*, [1964] 2 Q.B. 409, [1964] 1 All E.R. 918, notre Cour a posé une règle pour servir de guide aux juges. Elle déclarait que dans les causes relatives aux blessures subies, un jury ne doit pas être ordonné sauf dans des circonstances spéciales. Cette règle a été contestée. On prétend qu'elle est une entrave injustifiée au pouvoir discrétionnaire des juges. Pourtant il est d'importance primordiale qu'une certaine orientation soit fournie — sinon on constatera qu'un juge ordonne la formation d'un jury, que le suivant le refuse et personne ne saura où donner de la tête. Cela pourrait changer sensiblement l'issue finale de l'affaire. Cela donnerait lieu à beaucoup de mécontentement. Pour que justice soit vraiment rendue dans une communauté, il faut que des décisions semblables soient rendues en ce qui concerne des affaires analogues et ceci s'applique autant au mode de jugement qu'à toute autre chose. Le seul moyen à la disposition des tribunaux pour y parvenir consiste à énoncer les considérations qui doivent guider les juges dans l'exercice normal de leur pouvoir discrétionnaire. Et c'est ce qui a été fait dans un grand nombre de causes où un pouvoir discrétionnaire a été conféré aux juges."

Et à la p. 295 (Traduction):

"Toutes les affaires établissent que lorsqu'une loi confère un pouvoir discrétionnaire, les tribunaux ne doivent pas l'entraver par des règles rigides auxquelles un juge n'est jamais libre de déroger. Néanmoins, les tribunaux peuvent exposer les considérations qu'on ne doit pas oublier dans l'exercice du pouvoir discrétionnaire, et souligner les considérations qu'on doit passer sous silence. Cela déterminera habituellement la façon dont le pouvoir discrétionnaire est exercé, et assurera ainsi une certaine uniformité quant aux décisions. De temps à autre les considérations peuvent varier selon les fluctuations de la politique générale, et ainsi les modalités des décisions peuvent changer: tout cela fait partie du processus d'évolution."

La Cour a établi certains précédents concernant l'interprétation de l'art. 15(1) de la Loi sur la Commission d'appel de

l'immigration. Dans l'affaire *Hernandez c. le Ministre de la Main-d'oeuvre et de l'Immigration*, 5 A.I.A. 34, nous trouvons à la p. 66:

"L'article 15(1) prévoit un recours extraordinaire par lequel une personne qui a été jugée comme étant expulsable légalement, peut demander que l'application rigide de la loi soit assouplie — c'est une juridiction équitable prévue par la loi, dont l'application doit être fondée sur les preuves fournies dans chaque cas particulier. Son application n'est pas unilatérale: la Cour doit examiner *tous* les documents et témoignages relatifs à l'affaire, qu'ils soient pour ou contre le postulant."

L'article 15(1) a été souvent mentionné comme confiant à notre Cour "le pouvoir discrétionnaire" et c'est le cas, en partie, mais seulement dans les limites du libellé de l'article et dans le sens que toute équité suppose le pouvoir discrétionnaire. En interprétant le paragraphe, notre Cour a fréquemment mentionné et appliqué certains principes fondamentaux d'équité établis depuis longtemps, et ces précédents se rapportent à une requête de cette nature, étant donné qu'une telle requête est, il va sans dire, destinée à la reprise d'un appel seulement eu égard à son aspect équitable.

La déclaration dans l'affaire *Valentine*, supra, que "le fait du mariage d'un aubain avec un citoyen canadien ou un immigrant reçu ne justifie pas automatiquement l'octroi d'un redressement spécial en vertu de l'article 15 de la Loi sur la Commission d'appel de l'immigration" (et le mot-clé en l'espèce est "automatiquement") se fonde sur des principes posés dans le cas d'espèce faisant autorité, *Tzemanakis c. le Ministre de la Main-d'oeuvre et de l'Immigration*, 8 A.I.A. 165, où la Cour ayant rejeté l'appel a ordonné qu'une ordonnance d'expulsion soit exécutée nonobstant le fait que l'appelant s'était marié après le prononcé de l'ordonnance d'expulsion contre lui, bien qu'avant l'audition de son appel, et le fait que son épouse était enceinte. Dans ses motifs du jugement au nom de la Cour, L. J. Cardin a déclaré aux pp. 168-9:

"Les tribulations redoutées par un citoyen canadien ou un immigrant reçu à la suite d'une ordonnance d'expulsion, le problème que pose la présence d'un enfant de naissance canadienne et le tort qui pourrait lui être causé, de même que les innombrables difficultés provenant de toutes origines jouent un rôle très important dans la décision que doit prendre la Cour quant à l'exercice de la compétence équitable de la Cour et constituent les éléments objectifs de l'attribution du redresse-

ment spécial lorsque les conditions sont réunies. Mais ces tribulations ou ces difficultés ne peuvent ni ne doivent intrinsèquement conférer le droit automatique à l'équité. Les facteurs subjectifs en cause, l'attitude, la bonne foi, l'intention, le comportement de la personne revendiquant l'équité revêtent une importance égale et, selon moi, doivent décider en dernier ressort de l'opportunité pour la Cour d'exercer sa juridiction d'équité."

Et il déclare aux pp. 171-2:

"Il me semble que le respect des principes élémentaires de droit et de justice ne saurait permettre que l'équité devienne le moyen courant auquel aurait recours une personne d'intelligence normale qui aurait agi de manière irréfléchie, négligente et insouciante.

"Dans l'affaire en cause, l'appelant est un adulte intelligent, parfaitement conscient du fait qu'il séjourne illégalement au Canada et qu'une ordonnance d'expulsion a été rendue à son encontre. Malgré cela, l'appelant a épousé une autre personne adulte et intelligente qui était également bien au courant du fait que l'homme qu'elle allait épouser séjournait au Canada de manière illégale et qu'il était sous le coup d'une ordonnance d'expulsion. Ils savaient bien entendu, l'un et l'autre, qu'une grossesse dans un mariage ne constitue pas un fait inusité. Néanmoins, c'est en pleine connaissance des circonstances, des risques et conséquences possibles d'une ordonnance d'expulsion, qu'ils ont en toute indépendance et par consentement mutuel contracté mariage. Dès cet instant les appelants ont assumé de même que tous les autres couples contractant mariage, les obligations, responsabilités et conséquences inhérentes à un tel contrat.

"Lors de l'audience d'appel, l'appelant a sollicité de la Cour l'octroi d'un redressement spécial invoquant son mariage, l'état de grossesse de son épouse et le fait que son expulsion exposerait sa femme, son enfant et lui-même à des tribulations. Ces conséquences, que toute personne sensée pouvait aisément prévoir, ont pour origine l'option prise librement et volontairement par l'appelant et par sa femme de contracter mariage nonobstant les risques très graves que comportait l'existence d'une ordonnance d'expulsion valide à l'encontre du mari."

Mlle King a laissé entendre que la question "Y a-t-il des circonstances spéciales en dehors du mariage?" était une question appropriée lors de la reprise d'un appel, mais non à ce stade. La présomption légale de circonstances spéciales est cependant

un élément essentiel dans une requête comme celle-ci, et aucune preuve de ce genre n'a été présentée. L'affaire *Tsantili (Iliopoulos) c. le Ministre de la Main-d'oeuvre et de l'Immigration*, 6 A.I.A. 95, est d'un médiocre secours à cet égard. Cette affaire comportait une requête de *réaudition* d'un appel, de novo, au motif que la requérante (appelante) n'avait jamais reçu l'avis d'audition de son appel et en conséquence n'avait pas assisté à l'audience et n'y avait pas été représentée. Elle a déposé un affidavit à cet effet, à l'encontre duquel deux déclarations statutaires déposées par l'intimé portaient qu'elle avait reçu son avis d'audience et qu'elle était au courant de la date et de l'importance de celle-ci. La requête a été accordée. Dans ses motifs du jugement, J.-P. Houle, au nom du tribunal, a déclaré à la p. 110:

"Toute cette preuve par affidavit n'a pas fait l'objet d'un examen et ne pourrait le faire convenablement à l'occasion de l'audition de cette requête. Encore une fois, toute cette preuve par affidavit présente tant de contradictions flagrantes que la seule façon de rendre justice serait d'examiner en bonne et due forme toute cette preuve."

Il a dit également dans la même décision à la p. 96, et ceci a été cité par Mlle King:

"Au cours de leurs plaidoiries, les avocats ont discuté du fond de l'affaire. Cependant, la Cour ne considérera pas le fond puisqu'il s'agit d'une requête qui vise exclusivement la réouverture, et dont les points litigieux sont les suivants: 1) la Cour est-elle compétente pour réentendre l'appel? et, au cas d'affirmative, 2) existe-t-il des motifs suffisants dans l'instance pour que la Cour consente à la réouverture de l'audition?"

Or une requête de réaudition pour le motif que l'appelant n'a jamais reçu son avis d'audience et a été en conséquence privé de l'occasion d'être entendu se situe sur une base différente de celle d'une requête visant à reprendre les débats pour le motif de nouvelles preuves. Dans cette dernière situation, le "bien-fondé" des nouvelles preuves par rapport aux preuves déjà fournies à l'audition de l'appel doit être examiné de prime abord par le tribunal qui entend la requête.

La Cour a attentivement examiné les nouvelles preuves présentées à l'appui de la requête en cause. Elle juge que le deuxième critère établi dans l'affaire *Chan* n'a pas été respecté. Certainement, je ne peux faire mieux que d'adopter le libellé de la récente décision rendue dans l'affaire *Kapila c. le Ministre de la Main-d'oeuvre et de l'Immigration*, C.A.I., le 19 avril

1974 (pas encore publiée), une requête presque analogue à la requête en cause:

“En l'espèce nous avons une femme adulte qui a conclu un mariage avec un [citoyen canadien] non seulement après avoir été frappée d'une ordonnance d'expulsion, mais après un appel infructueux de cette ordonnance. Elle savait qu'elle ne pouvait être acceptée au Canada légalement ou selon l'équité. Elle se marie, et puis elle sollicite un redressement de la Cour. Compte tenu des circonstances qui entourent la présente affaire, cette conduite me paraît un abus flagrant de procédure.”

Pour ces raisons, la requête est rejetée.

DAVID EUGENE THOMAS

APPELLANT

Status — Claim to be a refugee — Escaped United States convict in fear of returning — Whether within definition of refugee.

Appellant was convicted in the United States of armed robbery and sentenced to ten years imprisonment. While in prison he was beaten and abused by fellow-prisoners and went, he swore, in fear of his life. He escaped from prison and came to Canada where he claimed refugee status.

Held, appellant had not brought himself within the definition of “refugee” as set out in the Convention. The appeal should be dismissed and the deportation order executed as soon as practicable.

CORAM: A. B. Weselak, Vice-Chairman, U. Benedetti and P. Chapple.

G. L. Gottlieb, for appellant.

K. Bufe, for respondent.

10th December 1974. The judgment of the Board was delivered by

A. B. WESELAK, Vice-Chairman:—This is the claim of David Eugene THOMAS which was filed before the Board pursuant to the Immigration Appeal Board Act, R.S.C. 1970, c. I-3, s. 11 (1) (c) [re-en. 1973-74, c. 27, s. 5], and in support of which the following declaration was placed on record:

“PART C

“STATEMENT IN SUPPORT OF MY CLAIM TO REFUGEE STATUS

“I believe myself to be a refugee because:

“(Here you should attempt to make it clear why you are unable, or are unwilling, to return to your country of nationality or permanent residence. If you have been afforded refugee status by any nation and/or international agency, at any time, you should indicate by whom, when, and the specific circumstances surrounding this recognition.)

“My reasons for asking to be adopted as a refugee in Canada are as follows: Owing to a well founded fear of being persecuted as a result of membership of a particular social group, namely incarcerated persons in the United States of America, I am outside of the country of my nationality, namely the United States of America, and owing to such fear I am unwilling to avail myself of the protection of the United States of America.

“I had been sentenced to 10 years imprisonment at the Kentucky State Penitentiary notwithstanding that this was my first conviction and subsequently I escaped after 9 months of confinement in the Kentucky State Reformatory as I was in fear of my life.

“My infant son died in July, 1971 and as a result I got drunk heavily during which time I acted under duress and went to a Gas Station and robbed the station of \$40.00 and I was subsequently sentenced in 1973 to 10 years to be served at Kentucky State Penitentiary. However, being a first offender I was sent to the Kentucky State Reformatory where I was beaten up by the inmates after two weeks of admission and was also raped by the inmates. I was put in confinement for four months, 24 hours a day. After confinement I was placed in Dormitory No. 4 where while I was asleep the inmates set fire to my bed. I was then transferred to Dormitory No. 7 and the inmates again tried to rape me. Eventually, they were caught red-handed by the Guard on duty and I was transferred to confinement for another month. I was then put in the Protective Custody Wing in the Yard.

“Because I was placed in Protective Custody the inmates beat me up and harassed me constantly when they saw me in the yard. I wrote a letter to the Judge who sentenced me and reported my condition in the prison to him and he in turn requested that the superintendent of the Kentucky Reformatory transfer me to Blackburn Correctional Complex at Lexington, Kentucky but the authorities refused to transfer me. I was continually subjected to the beatings and the harassment of the other inmates. Finally, I went to the authorities about my

harassment and beatings and the inmates were so suspicious about me that they constantly watched me. They found out that I went to the authorities and told them and because of this the inmates put a contract on my life. Being afraid that my life was in danger so long as I remained in the prison, I had no alternative but to escape in order to avoid my life being taken.

"I certify that the information provided in respect of this claim is truthful and, to the best of my knowledge, correct.

"Date Oct. 16, 1974

(Sgd.) David E. Thomas"

The claimant was present at the hearing of his claim accompanied by his counsel Mr. G. L. Gottlieb, barrister and solicitor. The Minister of Manpower and Immigration was represented by Mr. K. Bufe.

The claimant is a citizen of and was born in the United States on 20th March 1949. He is married and all his relatives reside in the United States of America. The F.B.I. report attached to the inquiry is evidence of the fact that the claimant was convicted of armed robbery on 12th May 1973 and was sentenced to ten years in prison.

The claimant was permitted to give oral evidence at the hearing of the claim and pretty well repeated in evidence the statements contained in his written claim which is hereinbefore set out.

The definition of a refugee as adopted in the amended Immigration Appeal Board Act reads as follows [United Nations Convention Relating to the Status of Refugees, Geneva, 28th July 1951, art. 1, s. A]:

"For the purposes of the present Convention, the term 'refugee' shall apply to any person who . . . owing to well-founded fear of being persecuted for reasons of race, religion, nationality, membership of a particular social group or political opinion, is outside the country of his nationality and is unable or, owing to such fear, is unwilling to avail himself of the protection of that country; or who, not having a nationality and being outside the country of his former habitual residence as a result of such events, is unable or, owing to such fear, is unwilling to return to it."

The question in this case which is posed to the Board is a question as to whether a person who has been lawfully convicted and sentenced to a prison term for an extended period of

time and is abused and suffers indignity at the hands of prisoners is a refugee within the meaning of the Convention.

There is no evidence to disclose that the claimant will be persecuted for reasons of race, religion, nationality or political opinion. The question is, will he be persecuted by reason of being a member of a particular social group, in this case the group being the inmates and fellow-prisoners in the Kentucky State Reformatory in the United States?

The Board is of the opinion that the expression "particular social group", as used in the definition, is intended to denote a group that would suffer because its loyalty to the government is distrusted or because the political outlook of its members is held to be an obstruction to the government's reforms. It is of the further opinion that fear of persecution would hardly arise where members of a particular social group are political supporters of the government in power. The Geneva Convention was not created to protect foreigners who are fugitives from justice and neither can the criminal sentence which the claimant received be considered as a measure of persecution in the sense of the Geneva Convention since this sentence was of a non-political character. The Geneva Convention allows no reason for justifying refugee status on the basis of the offensive actions of private persons. Persecution must always stem from those in power or must be condoned by those in power. There is no evidence before the Board that the state government has condoned this behaviour on the part of his fellow-inmates and therefore the claimant does not appear to fall within this category. The Board therefore finds that the claimant does not fall within the definition of a refugee as defined in the Convention and, therefore, refuses to allow the appeal to proceed and thereupon directs that the order of deportation be executed as soon as practicable.

DAVID EUGENE THOMAS

APPELANT

Statut — Prétention au statut de réfugié — Détenu qui s'est évadé des Etats-Unis et craint d'y retourner — La définition de réfugié s'applique-t-elle à lui? — Convention des Nations Unies relative au statut des réfugiés.

L'appelant a été déclaré coupable aux Etats-Unis de vol à main armée et a été condamné à dix ans de prison. En prison, il a été insulté et battu par les autres prisonniers et déclare sous serment qu'il

s'est évadé parce qu'il craignait pour sa vie. Il s'est évadé de prison pour venir au Canada où il a présenté une prétention au statut de réfugié.

Jugé que l'appelant n'a pas pu se faire considérer comme réfugié, selon la définition du terme "réfugié" de la Convention. Il faut rejeter l'appel et exécuter l'ordonnance d'expulsion le plus tôt possible.

CORAM: A. B. Weselak, Vice-président, U. Benedetti et P. Chapple.

G. L. Gottlieb, pour l'appelant.

K. Bufe, pour l'intimé.

Le 10 décembre 1974. Le jugement de la Commission fut rendu par

A. B. WESELAK, Vice-président:—Voici la prétention soumise par David Eugene THOMAS devant la Commission, en vertu de la Loi sur la Commission d'appel de l'immigration, S.R.C. 1970, c. I-3, art 11(1)c) [abrogé et remplacé par 1973-74, c. 27, art. 5] et à l'appui de laquelle la déclaration suivante a été versée au dossier (Traduction):

"PARTIE C

"DECLARATION A L'APPUI DE MA REQUETE POUR L'OBTENTION DU STATUT DE REFUGIE

"Je me considère réfugié parce que:

"(Expliquez ici clairement pourquoi vous ne pouvez pas, ni ne voulez retourner dans le pays dont vous êtes ressortissant ou résident permanent. Si une nation ou un organisme international, à un moment donné, vous a consenti le statut de réfugié, indiquez l'auteur de cette reconnaissance, la date de l'octroi et les circonstances qui l'ont entourée.)

"Voici les raisons que j'invoque pour être accepté au Canada, en qualité de réfugié: craignant avec raison d'être persécuté du fait de mon appartenance à un certain groupe social, les détenus américains, je me trouve hors du pays dont j'ai la nationalité, les Etats-Unis d'Amérique, et en raison de cette crainte, je ne veux pas me réclamer de sa protection.

"J'ai été condamné à dix ans d'incarcération dans le pénitencier de l'état du Kentucky, bien que non-récidiviste, et m'en suis évadé après neuf mois, craignant pour ma vie.

"En juillet 1971, à la suite du décès de mon fils en bas âge, je me suis enivré et, sous l'empire de l'alcool, j'ai volé \$40 dans

une station d'essence. Plus tard, en 1973, j'ai été condamné à purger dix ans d'emprisonnement dans le pénitencier de l'état du Kentucky. Toutefois, bien qu'en étant à ma première condamnation, j'ai été envoyé dans la maison de correction de l'état où les détenus, après deux semaines d'incarcération, m'ont battu et violé. J'ai été mis en isolement pendant quatre mois, 24 heures par jour. Après quoi, j'ai été placé dans le dortoir No 4 où, pendant mon sommeil, les détenus ont incendié mon lit. J'ai alors été transféré au dortoir No 7 et les détenus ont essayé à nouveau de me violer. Finalement, le garde de service les ayant pris en flagrant délit, j'ai passé un autre mois en isolement et, ensuite, on m'a placé dans l'aile du bâtiment réservé à la détention sous protection.

"Pour cette raison, les détenus, lorsqu'ils m'ont rencontré dans la cour de la prison, n'ont pas cessé de me tourmenter et de me battre. J'ai alors écrit une lettre au Juge qui avait prononcé ma sentence, pour lui exposer ma situation. En réponse, il a demandé au surintendant de la maison de correction du Kentucky de me transférer à l'institution correctionnelle Blackburn à Lexington (Kentucky), mais les autorités s'y sont refusées. J'étais continuellement victime de coups et sévices de la part des autres détenus. Finalement, je suis allé me plaindre à la direction. Les détenus, qui se méfiaient fortement de moi, me surveillaient constamment. Ils ont eu vent de ma démarche et ont décidé de me faire supprimer. Face à cette démarche, si je voulais demeurer en vie, il ne me restait plus d'autre alternative que de m'évader.

"Je certifie que les renseignements fournis à l'appui de la présente requête sont véridiques et, au mieux de mes connaissances, exacts.

"Fait le 16 octobre 1974 (Signature) David E. Thomas"

Le requérant était présent à l'audition de sa prétention et assisté par M. G. L. Gottlieb, avocat et procureur. M. K. Bufe représentait le Ministre de la Main-d'oeuvre et de l'Immigration.

Le requérant est ressortissant des Etats-Unis, où il est né le 20 mars 1949. Il est marié, et tous ses parents résident dans ce pays. Le rapport du F.B.I., joint à l'enquête, atteste que, le 12 mai 1973, il a été inculpé de vol à main armée et condamné à dix ans d'emprisonnement.

Le requérant a été autorisé à fournir lors de l'audition de la requête, une preuve testimoniale, où il a répété à peu près les

déclarations contenues dans sa requête écrite, reproduite ci-dessus.

La définition du terme "réfugié" adoptée par la Loi sur la Commission d'appel de l'immigration, modifiée, est la suivante [Convention des Nations Unies relative au statut des réfugiés, Genève, le 28 juillet 1951, art. 1A]:

"Aux fins de la présente Convention, le terme 'réfugié' s'appliquera à toute personne qui . . . craignant avec raison d'être persécuté du fait de sa race, de sa religion, de sa nationalité, de son appartenance à un certain groupe social ou de ses opinions politiques, se trouve hors du pays dont elle a la nationalité et qui ne peut ou, du fait de cette crainte, ne veut se réclamer de la protection de ce pays; ou qui, si elle n'a pas de nationalité et se trouve hors du pays dans lequel elle avait sa résidence habituelle à la suite de tels événements, ne peut ou, en raison de ladite crainte, ne veut y retourner."

Dans la présente cause, il s'agit pour la Commission de décider si une personne, légalement inculpée et condamnée à une peine d'emprisonnement d'une certaine durée, qui subit des outrages et sévices de la part de ses co-détenus, est un réfugié au sens où l'entend la Convention.

Il ne ressort pas de la preuve que le requérant sera persécuté du fait de sa race, de sa religion, de sa nationalité ou de ses opinions politiques, mais le sera-t-il du fait de son appartenance à un certain groupe social, en l'occurrence ses co-détenus de la maison de correction de l'état du Kentucky aux Etats-Unis? Tel est le point à trancher.

La Commission estime que l'expression "un certain groupe social", au sens où elle est utilisée dans la définition, désigne un groupe qui risque de souffrir du fait que le gouvernement met en doute sa loyauté ou juge que les opinions politiques des membres font obstacle à ses réformes. Elle est également d'avis que la crainte de la persécution ne se rencontre guère lorsque les membres dudit groupe apportent leur appui politique au gouvernement au pouvoir. La Convention de Genève n'a pas été conçue pour protéger les étrangers qui fuient devant la justice, et la peine encourue par le requérant ne saurait être considérée comme une mesure de persécution, au sens où l'entend la Convention, puisqu'elle n'a pas de caractère politique. La Convention de Genève ne permet pas de justifier le statut de réfugié par le fait d'actes injurieux commis par des particuliers. La persécution doit nécessairement émaner des pouvoirs

publics ou être couverte par eux. Or, il ne ressort nullement de la preuve produite devant la Commission que le gouvernement de l'Etat ait excusé les agissements des co-détenus du requérant et ce dernier ne saurait donc tomber dans ladite catégorie. La Commission estime donc que la définition de réfugié, telle qu'elle figure dans la Convention, ne s'applique pas au requérant. Elle refuse par conséquent de permettre que l'appel suive son cours et ordonne l'exécution dès que possible de l'ordonnance d'expulsion.

THOMAS OVERTON JOLLY

APPELLANT

Ground of deportation order — Association with Black Panther Party — Onus of proving advocacy of subversion — Whether alien may invoke Canadian Bill of Rights, R.S.C. 1970, App. III — The Immigration Act, R.S.C. 1970, c. I-2, ss. 5(1), 7(1)(c).

Appellant, a 33-year-old citizen of the United States, who had been admitted to Canada as a non-immigrant visitor pursuant to s. 7(1) (c) of the Immigration Act, was, following a s. 22 report and a special inquiry, ordered to be deported on the ground that he was a member of the prohibited class described in s. 5(1) of the Act, having been associated with the Black Panther Party which allegedly advocated subversion by force of democratic government, institutions or processes as they are understood in Canada, and that he had not satisfied the Minister either that he had ceased to be associated with such organization or that his admission would not be detrimental to Canada. He raised by way of defence the argument that s. 5(1) of the Immigration Act offended against the Canadian Bill of Rights, and specifically against ss. 1(d), (e) and (f).

Held, the Canadian Bill of Rights did not apply to aliens, as aliens, and did not avail the appellant: as other aliens he enjoyed no rights, substantive or procedural, but only such privileges as the state chose to extend by statute or Regulation. The Bill of Rights applied to what might be termed the internal (federal) law of Canada; it could not be invoked to change a privilege such as might be accorded to an alien under immigration legislation, into a right; to hold otherwise would be to render inoperative most of the Immigration Act. As to the merits of the case, the Minister had the burden of proving that the Black Panther Party was an advocate of subversion, and he had failed to satisfy it. Appeal allowed: *Cronan v. Minister of Manpower and Immigration*, 3 I.A.C. 42; *Regina v. Drybones*, [1970] S.C.R. 282, 71 W.W.R. 161, 10 C.R. N.S. 334, [1970] 3 C.C.C. 355, 9 D.L.R. (3d) 473; *A. G. Can. v. Lavell*; *Isaac et al. v. Bedard* (1973), 23 C.R.N.S. 197, 11 R.F.L. 333, 38 D.L.R. (3d) 481 (Can.); *A. G. Can. v. Cain*; *A. G. Can. v. Gilhula*, [1906] A.C. 542, C.R. [1906] A.C. 92; *Vaaro v. The King*, [1933] S.C.R. 36, 59 C.C.C. 1, [1933] 1 D.L.R. 359; *Curr v. The Queen*, [1972] S.C.R. 889, 18 C.R.N.S. 281, 7 C.C.C. (2d) 181, 26 D.L.R. (3d) 603; *Fouche v. Landry*, [1960] Qué. P.R. 337; *Dos Santos v. Minister of Manpower and Immigration*, 7 I.A.C. 31; *Ho v. Minister of Manpower and Immigration*, 8 I.A.C. 128; *Prata v. Minister of Manpower and Immigration*, [1972] F.C. 1405, 31 D.L.R. (3d) 465

(C.A.); *Regina v. Burnshine*, [1974] 3 W.W.R. 228, 22 C.R.N.S. 271, 13 C.C.C. (2d) 137, 39 D.L.R. (3d) 161, affirmed [1974] 4 W.W.R. 49, 25 C.R.N.S. 270, 15 C.C.C. (2d) 505, 44 D.L.R. (3d) 584 (Can.); *Smythe v. The Queen*, [1971] S.C.R. 680, 16 C.R.N.S. 147, 3 C.C.C. (2d) 366, 19 D.L.R. (3d) 480, 71 D.T.C. 5252 applied.

CORAM: J. V. Scott, Chairman, C. M. Campbell and F. N. A. Rowell.

R. N. Stern, for appellant.

N. D. Mullins, Q.C., for respondent.

NOTE: In the appeal of *Attorney General of Canada and Minister of Manpower and Immigration v. Jolly* (Federal Court of Appeal, No. A-249-74), Thurlow and Ryan JJ. and Sheppard D.J., 13th February 1975 (not yet reported), Thurlow J. for the Court referred the matter back to the Immigration Appeal Board for redetermination of the question whether there are, as set out in s. 5(1), "reasonable grounds for believing" that the Black Panther Party was at the material time a subversive organization. The Federal Court of Appeal held that the Board erred in law (1) in finding Exhibit H inadmissible in terms of a rule of admissibility rather than determining "the credibility and trustworthiness of the document", and (2) in holding that Exhibit G did not prove the fact of the subversive nature of the party. The onus upon the Minister consists only in showing that there are reasonable grounds for believing so.

7th August 1974. The judgment of the Board was delivered by

J. V. SCOTT, Chairman:—This is an appeal from a deportation order made at Vancouver, British Columbia, on 9th August 1972 in the following terms:

"(i) you are not a Canadian citizen,

"(ii) you are not a person having Canadian domicile,

"(iii) you are a member of the prohibited class of persons described in paragraph 5(1) of the Immigration Act in that you are a person who was associated with an organization, namely, the Black Panther Party, which at the time of such association advocated subversion by force of democratic government, institutions or processes as they are understood in Canada and you have not satisfied the Minister that you have ceased to be associated with such organization and your admission would not be detrimental to the security of Canada."

At the hearing of his appeal on the merits, the appellant was represented by R. N. Stern, barrister and solicitor; N. D. Mullins, Q.C., Department of Justice, appeared for the respondent.

The appellant is a citizen of the United States, aged 33, who was admitted to Canada as a non-immigrant visitor, pursuant

to s. 7(1)(c) of the Immigration Act, R.S.C. 1970, c. I-2, on 26th May 1971 for a period to expire 5th June 1971.

On 26th May 1971, he signed immigration form 1008, "Application for Permanent Residence by an Applicant in Canada" (Ex. C filed at the inquiry). On 15th June he completed immigration form O.S.8, the long form for application for permanent residence (Ex. E), and on 24th June 1971 his brother, George Jolly, a Canadian citizen, signed immigration form 1010, "Application to Canada of Nominated Relatives", in his behalf.

On 14th January 1972, a report pursuant to s. 22 of the Immigration Act was made in respect of him, and on 20th January 1972 the special inquiry commenced. The inquiry continued on 22nd June, 14th July, and 9th August 1972. Mr. Jolly was at all times represented by counsel, Gary Lauk, barrister and solicitor, as was the Special Inquiry Officer, J. H. Bettebridge, his counsel being N. D. Mullins, Q.C.

At the hearing of the appeal, Mr. Stern contested the legality of the deportation order made against the appellant on two major grounds:

- 1) That s. 5(1) of the Immigration Act offended against the Canadian Bill of Rights, R.S.C. 1970, App. III, and must fall to the ground; alternatively,
- 2) That the evidence adduced at the inquiry did not support s. 5(1) as a ground of deportation.

In the course of his very able argument respecting the Canadian Bill of Rights, Mr. Stern said (transcript of hearing of appeal):

"The appellant submits that section 5(1) infringes freedom of speech found in section 1(d) of the Bill and also freedom of the press which is found in section 1(f) of the Bill of Rights."

And further:

"It may be urged upon this Court by counsel for the Minister that the conclusion that the section is inoperative due to its failure to distinguish between protected and unprotected advocacy and by the fact that it penalizes mere advocacy — that this conclusion might be avoided by some form of judicial plastic surgery through a narrow construction of the section reading into its face the critical distinctions which the section itself fails to draw. However, it is our submission that such an effort of judicial salvaging would be impermissible as it was

not carried out in the decision of *Regina v. Drybones*, [1970] S.C.R. 282, 71 W.W.R. 161, 10 C.R.N.S. 334, [1970] 3 C.C.C. 355, 9 D.L.R. (3d) 473. To rewrite section 5(l) would be to carry it to the point of perverting the purpose of the statute and would be for this Court to assume the responsibilities of Canadian Parliament."

And further:

"It is the appellant's submission that section 5(l) is vague and overly broad in its effect upon freedom of speech and that the section lends itself to selective enforcement against unpopular causes and is itself a hallmark of the police state. Any legislation which poses restrictions against otherwise protected speech must be drawn as narrowly as possible, whereas section 5(l) has been drawn in an exceedingly broad fashion."

He went on to request that s. 5(l) of the Immigration Act be declared inoperative as "incurably offending section 1(d) and (f) of the Canadian Bill of Rights". He also invoked s. 1(e) of the same statute:

"Section 1(e) declares freedom of assembly and association to be fundamental rights. It is the appellant's submission that section 5(l) of the Immigration Act, upon its very face, abrogates, abridges and infringes this fundamental freedom."

In *Cronan v. Minister of Manpower and Immigration*, 3 I.A.C. 42, this Court held that s. 2(e) of the Bill of Rights did not apply to s. 5(l) of the Immigration Act. L. J. Cardin, member, for the Court, said at p. 80: "Section 2(e) of the Bill of Rights, therefore, which deals specifically with the determination of 'rights', is not applicable to the admission of Mr. Cronan to Canada, which is a privilege." It must be added that the whole thrust of the argument and of the decision in *Cronan* was directed to the second part of s. 5(l) — the "satisfaction" of the Minister — which is not in issue in the instant appeal.

The most important question in the instant appeal is whether the Canadian Bill of Rights applies to aliens at all in respect of any action involving the state, in which their alien condition is directly in issue. I use the word "alien" here as distinguishing any person who is not a citizen of Canada by birth or naturalization.

If the Bill of Rights applies, there is considerable force to Mr. Stern's argument. Mr. Mullins countered it by pointing out that Mr. Jolly was not in Canada but was *seeking to come*

into Canada as an immigrant. He said (transcript of hearing of appeal):

"It [s. 5(l) of the Immigration Act] in no way encroaches upon any right which he ever enjoyed. It doesn't take anything away from him in Canada. It says that he can't come into Canada. Our doors are locked, or barred, the gate is down. He cannot come into Canada. I don't concede it, but if there was merit in my learned friend's argument it would have more merit in respect of section 18(1)(a); s. 18 provides, in effect, for the possible deportation of a person, roughly speaking, for things which he does after he is in Canada, and 18(1)(a) provides that a report may be made on a 'person, other than a Canadian citizen, who engages in, advocates or is a member of or associated with any organization, group or body of any kind that engages in or advocates subversion by force or other means of democratic government, institutions or processes, as they are understood in Canada' . . . Such a person becomes liable to deportation if he takes part in that in Canada. If I was to accept my friend's argument, his argument would apply there, in that a person being in Canada enjoys the right of freedom of speech and the right of freedom of assembly, and possibly 18(1)(a), if my friend's argument is correct, takes that away. But he enjoys nothing whatsoever before he gets into Canada, and section 5 says that he shall not be permitted to come into Canada if he speaks out, or the group he belongs to speaks out against the principles that are so important to us. And so all of that argument, in my submission, falls by the way-side. Nothing has been taken away from him at all, except the privilege of remaining in Canada — not a right, but a privilege."

Here Mr. Mullins seems to be making a distinction between the application of the Bill of Rights to an alien seeking admission to Canada, which Mr. Jolly was, and an alien in Canada presumably with some more permanent status than that enjoyed by Mr. Jolly when he applied for landed immigrant status. For the purposes of the Bill of Rights, I do not think this distinction is a valid one. For example, under the scheme of the Immigration Act as presently constituted, s. 5(l) may be applied not only in respect of persons seeking admission to Canada, but to persons in Canada, if coupled with s. 18(1)(e) (iv) or (v) of the Immigration Act. It seems to me that if the Canadian Bill of Rights applies to aliens as aliens it must apply to all aliens, regardless of their status in Canada or even if they have none.

The Canadian Bill of Rights is entitled "An Act for the Recognition and Protection of Human Rights and Fundamental Freedoms"; s. 1 provides:

"1. It is hereby recognized and declared that in Canada there have existed and shall continue to exist without discrimination by reason of race, national origin, colour, religion or sex, the following human rights and fundamental freedoms, namely,

"(a) the right of the individual to life, liberty, security of the person and enjoyment of property, and the right not to be deprived thereof except by due process of law;

"(b) the right of the individual to equality before the law and the protection of the law;

"(c) freedom of religion;

"(d) freedom of speech;

"(e) freedom of assembly and association; and

"(f) freedom of the press."

Section 2 provides in part:

"2. Every law of Canada shall, unless it is expressly declared by an Act of the Parliament of Canada that it shall operate notwithstanding the *Canadian Bill of Rights*, be so construed and applied as not to abrogate, abridge or infringe or to authorize the abrogation, abridgment or infringement of any of the rights or freedoms herein recognized and declared, . . ."

Section 5(1) and (2) provides:

"5. (1) Nothing in Part I shall be construed to abrogate or abridge any human right or fundamental freedom not enumerated therein that may have existed in Canada at the commencement of this Act.

"(2) The expression 'law of Canada' in Part I means an Act of the Parliament of Canada enacted before or after the coming into force of this Act, any order, rule or regulation thereunder, and any law in force in Canada or in any part of Canada at the commencement of this Act that is subject to be repealed, abolished or altered by the Parliament of Canada."

In *Regina v. Drybones*, supra, the majority of the Supreme Court of Canada held that s. 94(b) of the Indian Act, R.S.C. 1970, c. I-6, was rendered inoperative by the application of s.

1(b) of the Canadian Bill of Rights in that it denied to an Indian "equality before the law" by reason of race. Ritchie J. for the majority rejected the view of Davey J.A. in *Regina v. Gonzales* (1962), 37 W.W.R. 257, 37 C.R. 56, 132 C.C.C. 237, 32 D.L.R. (2d) 290 (B.C. C.A.), that s. 1 of the Canadian Bill of Rights simply provided a canon of construction. In *Gonzales*, Davey J.A. said at p. 292:

"The very language of s. 2, 'be so construed and applied as not to abrogate' assumes that the prior Act may be sensibly construed and applied in a way that will avoid derogating from the rights and freedoms declared in s. 1. If the prior legislation cannot be so construed and applied sensibly, then the effect of s. 2 is exhausted, and the prior legislation must prevail according to its plain meaning."

Ritchie J. in *Drybones* said at p. 363:

"I am unable to reconcile this interpretation with the opening words of s. 2 where it is provided that:

"'2. Every law of Canada shall, *unless it is expressly declared by an Act of the Parliament of Canada that it shall operate notwithstanding the Canadian Bill of Rights*, be so construed and applied as not to abrogate . . . ' [The italics are mine.]

"If Mr. Justice Davey's reasoning were correct and the *Bill of Rights* were to be construed as meaning that all laws of Canada which clearly offend the Bill were to operate notwithstanding its provisions, then the words which I have italicized in s. 2 would be superfluous unless it be suggested that Parliament intended to reserve unto itself the right to exclude from the effect of the *Bill of Rights* only such statutes as are unclear in their meaning.

"It seems to me that a more realistic meaning must be given to the words in question and they afford, in my view, the clearest indication that s. 2 is intended to mean and does mean that if a law of Canada cannot be 'sensibly construed and applied' so that it does not abrogate, abridge or infringe one of the rights and freedoms recognized and declared by the Bill, then such law is inoperative 'unless it is expressly declared by an Act of the Parliament of Canada that it shall operate notwithstanding the *Canadian Bill of Rights*'."

And at p. 365, dealing with the phrase "equality before the law", he says:

"I think that the word 'law' as used in s. 1(b) of the *Bill of Rights* is to be construed as meaning 'the law of Canada' as defined in s. 5(2) (i.e., Acts of the Parliament of Canada and any orders, rules or regulations thereunder) and without attempting any exhaustive definition of 'equality before the law' I think that s. 1(b) means at least that no individual or group of individuals is to be treated more harshly than another under that law, and I am therefore of opinion that an individual is denied equality before the law if it is made an offence punishable at law, on account of his race, for him to do something which his fellow Canadians are free to do without having committed any offence or having been made subject to any penalty."

In the later cases of *A. G. Can. v. Lavell; Isaac et al. v. Bedard* (1973), 23 C.R.N.S. 197, 11 R.F.L. 333, 38 D.L.R. (3d) 481, the Supreme Court of Canada was asked to find s. 12(1) (b) of the Indian Act inoperative pursuant to the application of s. 1(b) of the Canadian Bill of Rights, in that it denied to certain Indians "equality before the law" by reason of sex. The majority of the Court rejected this contention; Ritchie J., again for the majority, had this to say at p. 494 about the meaning of the phrase "equality before the law":

"I think rather that, having regard to the language employed in the second paragraph of the preamble to the *Bill of Rights*, the phrase 'equality before the law' as used in s. 1 is to be read in its context as a part of 'the rule of law' to which overriding authority is accorded by the terms of that paragraph."

He then quotes, at p. 495, Dicey's second meaning of the rule of law, as propounded in Stephen's Commentaries on the Laws of England, 21st ed., vol. III (1950):

"It means again equality before the law or the equal subjection of all classes to the ordinary law of the land administered by the ordinary courts; the 'rule of law' in this sense excludes the idea of any exemption of officials or others from the duty of obedience to the law which governs other citizens or from the jurisdiction of the ordinary courts."

He then continues at p. 495:

"The relevance of these quotations to the present circumstances is that 'equality before the law' as recognized by Dicey as a segment of the rule of law, carries the meaning of equal subjection of all classes to the ordinary law of the land *as administered by the ordinary Courts*, and in my opinion the

phrase 'equality before the law' as employed in s. 1(b) of the *Bill of Rights* is to be treated as meaning equality in the administration or application of the law by the law enforcement authorities and the ordinary Courts of the land. The construction is, in my view, supported by the provisions of paras. (a) to (g) of s. 2 of the Bill which clearly indicate to me that it was equality in the administration and enforcement of the law with which Parliament was concerned when it guaranteed the continued existence of 'equality before the law'. [The italics are mine.]”

It is unnecessary in the present context to endeavour to reconcile these two statements, since by either standard aliens in their relationship to the state *as aliens* (as opposed to citizens) have no equality before the law.

The Immigration Act, a statute dealing almost exclusively with aliens in respect of their relationship to the state, is a “discriminatory” statute. This will be seen when we come to deal with s. 5(l) itself, but at this time a simple example will suffice. A citizen who is convicted under the Criminal Code, R.S.C. 1970, c. C-34, is subject to the sanctions imposed by the Code and no others. An alien, who is not a domiciled landed immigrant, if convicted under the Criminal Code, is subject to the sanctions imposed by that Code and in addition is subject to deportation (s. 18(1)(e)(ii), (2) of the Immigration Act). Furthermore, deportation proceedings are not “administered by the ordinary courts”.

Even within the class of aliens as a whole, there are “discriminatory” provisions in the Immigration Act, sometimes going so far as to discriminate between aliens in the same category, e.g., the difference of procedure between a “further examination” and a “special inquiry” (s. 23(1) and (2) of the Immigration Act): see *Seroff v. Minister of Manpower and Immigration*, 4 I.A.C. 95; *Ex parte Paterson* (1971), 3 C.C.C. (2d) 181, 18 D.L.R. (3d) 84 (B.C.).

As recently as 15th August 1973 amendments to the Immigration Appeal Board Act, R.S.C. 1970, c. I-3, rendered the appeal system respecting aliens extremely “discriminatory” even in respect of aliens falling within the same category, e.g., s. 11(1)(b) [re-en. 1973-74, c. 27, s. 5] of the Immigration Appeal Board Act.

Repugnant as some of these inequalities may be, the distinction between aliens and citizens — the double sanctions, as it were, imposed on aliens by the Immigration Act and the in-

equalities suffered by aliens as a class, pursuant to that Act — reflect the undoubted power of the state to control immigration and naturalization. This is an international concept: Only citizens have *rights* vis-à-vis the state of which they are citizens. In Canada, the state is Canada, pursuant to s. 91(25) of the B.N.A. Act, 1867. The Immigration Act is, of course, a federal statute. In *A. G. Can. v. Cain*; *A. G. Can. v. Gilhula*, [1906] A.C. 542, C.R. [1906] A.C. 92, Lord Atkinson said at p. 546:

“One of the rights possessed by the supreme power in every State is the right to refuse to permit an alien to enter that State, to annex what conditions it pleases to the permission to enter it, and to expel or deport from the State, at pleasure, even a friendly alien, especially if it considers his presence in the State opposed to its peace, order, and good government, or to its social or material interests.”

Similarly, in *Vaaro v. The King*, [1933] S.C.R. 36, 59 C.C.C. 1, [1933] 1 D.L.R. 359, Lamont J. said at p. 40:

“It is generally considered that by the law of nations the supreme power in every state has the right to make laws for the exclusion and expulsion of aliens and to provide the machinery by which these laws can be effectively enforced.”

These statements reflect the internationally accepted principle that immigration and, for that matter, naturalization are a privilege, not a right. In his relationship to the state where his alien circumstance is directly in issue, an alien has no rights, substantive or procedural, except such rights as the state extends to him by statute or Regulation, or allows him to enjoy by not depriving him of such common law rights as the courts see fit to apply to him.

As this Court stated in *Cronan*, supra, at pp. 65-6:

“To quote the words of Addy J. in *Dowhopoluk v. Martin*, [1972] 1 O.R. 311, 23 D.L.R. (3d) 42 (page 315):

“There is one fundamental principle of law which is of paramount importance to the present case and on which both counsel agreed, undoubtedly because it is so universally recognized, not only by common law countries but by all nations and from time immemorial. That principle is that citizenship is not a right but a privilege.”

“If then, as is abundantly clear in the *Dowhopoluk* case, citizenship is a privilege and not a right, it is submitted that the

status of landed immigrant must be, a fortiori, inferior to that of citizenship and cannot be any more than a privilege itself accorded to a person seeking it.

"As Addy J. pointed out in the *Dowhopoluk* case at p. 314: 'The granting or refusal of citizenship has, to an alien, always been recognized by our Courts as a prerogative of the Crown.' Similarly, the right to enter a country is also derived from the same prerogative [at p. 40]:

" 'It is generally considered that by the law of nations the supreme power in every state has the right to make laws for the exclusion and expulsion of aliens and to provide the machinery by which these laws can be effectively enforced.'

"And in this connection see Hall's International Law, 7th ed., pp. 223-4:

" 'For the reason also that a State may do what it chooses within its own territory so long as its conduct is not actively injurious to other States, it must be granted that in strict law a country can refuse the hospitality of its soil to any or to all foreigners . . . If a country decides that certain classes of foreigners are dangerous to its tranquillity or inconvenient to it socially or economically or morally and if it passes general laws forbidding the access of such persons, its conduct affords no grounds for complaint. Its fears may be idle; its legislation may be harsh; but its action is equal.' "

This having been the generally accepted view, must the Canadian Bill of Rights be applied to "sterilize" or render inoperative not only s. 5(1) of the Immigration Act but, by a logical extension, almost the whole of that Act and, incidentally, a significant portion of the Immigration Appeal Board Act on the ground, among others, that aliens, as aliens, are not equal before the law? In my view, the answer must be no, that the Bill of Rights does not apply, and never was intended to apply, to aliens in respect of their relationship *as aliens* to the state.

It will be noted that there is a significant omission in the protection against discrimination in s. 1: " . . . without discrimination by reason of race, national origin, colour, religion or sex". There is no mention of nationality. Nationality is by no means the same as "national origin". It is defined in Jowitt's Dictionary of English Law as:

"That quality or character which arises from the fact of a person's belonging to a nation or State. Nationality determines the political status of the individual, especially with

reference to allegiance . . . , while domicile determines his civil status. Nationality arises either by birth or by naturalization."

I am reinforced in my view that the words "national origin" were not intended to refer to aliens in respect of their relationship to the state by a distinguished authority. In "An Inquiry into the Diefenbaker Bill of Rights", 37 Can. Bar Rev. 77 (1959), Professor Bora Laskin, Q.C., as he then was, dealing with the draft Bill (which was subsequently passed in substantially the same form) has this to say at p. 129:

"The central issue is whether this declaration [now found in s. 1] is enough to modify existing legislation, as, for example, immigration legislation And it may be noted that the equal protection clause does not extend to exclusion of discrimination because of nationality; this is something different from national origin. Thus federal job or franchise qualifications which call for Canadian citizenship (or British nationality) would not be caught by section 2(b) [now s. 1] even if (and this is unlikely) it could prevail against such an explicit qualification requirement."

Now it is true that a statute need not be discriminatory to offend against the Canadian Bill of Rights. The same learned authority had this to say in *Curr v. The Queen*, [1972] S.C.R. 889, 18 C.R.N.S. 281, 7 C.C.C. (2d) 181, 26 D.L.R. (3d) 603 at 611:

"In considering the reach of s. 1(a) and s. 1(b), and, indeed, of s. 1 as a whole, I would observe, first, that the section is given its controlling force over federal law by its referential incorporation into s. 2; and, secondly, that I do not read it as making the existence of any of the forms of prohibited discrimination a *sine qua non* of its operation. Rather, the prohibited discrimination is an additional lever to which federal legislation must respond. Putting the matter another way, federal legislation which does not offend s. 1 in respect of any of the prohibited kinds of discrimination may none the less be offensive to s. 1 if it is violative of what is specified in any of the paras. (a) to (f) of s. 1. It is, *a fortiori*, offensive if there is discrimination by reason of race so as to deny equality before the law. That is what this Court decided in *Regina v. Drybones* [supra] and I need say no more on this point."

He stated the converse of this in his dissenting judgment in *A. G. Can. v. Lavell*, supra, at p. 510:

"I do not think it is possible to leap over the telling words of s. 1, 'without discrimination by reason of race, national origin, colour, religion or sex', in order to explain away any such discrimination by invoking the words 'equality before the law' in para. (b) and attempting to make them alone the touchstone of reasonable classification. That was not done in the *Drybones* case; and this Court made it clear in *Curr v. The Queen* [supra] that federal legislation, which might be compatible with the command of 'equality before the law' taken alone, may none the less be inoperative if it manifests any of the prohibited forms of discrimination. In short, the proscribed discriminations in s. 1 have a force either independent of the subsequently enumerated paras. (a) to (f) or, if they are found in any federal legislation, they offend those clauses because each must be read as if the prohibited forms of discrimination were recited therein as part thereof."

In the same case, however, Ritchie J., in a majority opinion, said at p. 493:

"It was stressed on behalf of the respondents that the provisions of s. 12(1)(b) of the *Indian Act* constituted 'discrimination by reason of sex' and that the section could be declared inoperative on this ground alone even if such discrimination did not result in the infringement of any of the rights and freedoms specifically guaranteed by s. 1 of the Bill.

"I can find no support for such a contention in the *Curr* case in which, in any event, no question of any kind of discrimination was either directly or indirectly involved. My own understanding of the passage which I have quoted from that case was that it recognized the fact that the primary concern evidenced by the first two sections of the *Bill of Rights* is to ensure that the rights and freedoms thereby recognized and declared shall continue to exist for all Canadians, and it follows, in my view, that those sections cannot be invoked unless one of the enumerated rights and freedoms has been denied to an individual Canadian or group of Canadians. Section 2 of the *Bill of Rights* provides for the manner in which the rights and freedoms which are recognized and declared by s. 1 are to be enforced and the effect of this section is that every law of Canada shall 'be so construed and applied as not to abrogate, abridge or infringe or authorize the abrogation, abridgment or infringement of any of the rights and freedoms herein recognized and declared . . . ' (i.e., by s. 1). There is no language anywhere in the *Bill of Rights* stipulating that the laws of Canada are to be construed without discrimination unless the discrimi-

nation involves the denial of one of the guaranteed rights and freedoms, but when, as in the case of *Regina v. Drybones*, denial of one of the enumerated rights is occasioned by reason of discrimination, then, as Mr. Justice Laskin has said, the discrimination affords an 'additional lever to which federal legislation must respond'."

Accepting the proposition that "there is no language anywhere in the *Bill of Rights* stipulating that the laws of Canada are to be construed without discrimination unless the discrimination involves the denial of one of the guaranteed rights and freedoms", i.e., as the learned Judge had previously pointed out, those in s. 1(a) to (f), are those rights and freedoms guaranteed to aliens as aliens, notwithstanding the omission of protection against discrimination by reason of "nationality"?

In effect, Mr. Stern argued that they were; thus s. 5(1) of the Immigration Act was rendered inoperative in that it was so widely stated as effectively to deprive the alien of his "guaranteed" right of freedom of association — inside or outside Canada. In my view, however, these rights enumerated in s. 1, and those specified in s. 2, are not guaranteed to aliens, insofar as alien circumstance is directly in issue, because an implicit condition precedent, as it were — an absolute right to be admitted to or to remain in Canada — is absent.

In my view, the Bill of Rights applies to what may be termed the internal (federal) law of Canada (in respect of which it might well operate to protect aliens). It cannot be invoked to change a privilege (immigration or naturalization) to a right, which it was not at the time the Bill was passed and never has been. To hold that the rights guaranteed by the Bill of Rights extend to aliens, as aliens, would have this effect, since, as above noted, application of the Bill of Rights in this sense would have the effect of vitiating or rendering inoperative almost the whole of the Immigration Act, and this cannot have been the intent of Parliament. To adopt the words of Pigeon J. in his dissenting judgment in *Drybones* at pp. 370-1:

"If one of the effects of the *Canadian Bill of Rights* is to render inoperative all legal provisions whereby [aliens] as such are not dealt with in the same way as the general public, the conclusion is inescapable that Parliament, by the enactment of the Bill, has not only fundamentally altered the status of the [aliens] in that indirect fashion but has also made any future use of federal legislative authority over them subject to the requirement of expressly declaring every time 'that the law shall operate notwithstanding the *Canadian Bill of Rights*'. I

find it very difficult to believe that Parliament so intended when enacting the Bill. If a virtual suppression of federal legislation over [aliens] as such was meant, one would have expected this important change to be made explicitly, not surreptitiously, so to speak."

While immigration law has been statutory in Canada for over 100 years, it, like citizenship, derives from the royal prerogative as noted in *Cronan*, and there are many traces of this in the Immigration Act. One such survival is found in s. 5(1) itself: the provision in the second part of the subsection that the Minister must be "satisfied".

Sir William Holdsworth points out in *A History of English Law*, vol. 9, p. 72, that:

"... it is the duty of allegiance, owed by the subject to the crown, which differentiates the subject from the alien... From the alien no such allegiance was due; and there can be little doubt that, in the thirteenth and fourteenth centuries, English law, reflecting insular prejudices, treated aliens as almost, if not wholly, rightless."

A case in 1413 decided that only the King himself could convert an alien into a subject. Gradually the control of the admission and expulsion of aliens became statutory and, as above noted, it has been statutory in Canada since 1867. I indulge in this historical digression to make the point that the control of aliens and the control of naturalization (both of which are now statutory in Canada) have a common root and are closely related.

In the very few immigration cases where the Bill of Rights has been mentioned, the Supreme Court of Canada has implied without specifically saying so that it did apply to immigration matters, but has found in the event that it was not breached: *Rebrin v. Bird*, [1961] S.C.R. 376, 35 C.R. 412, 130 C.C.C. 55, 27 D.L.R. (2d) 622. In *Ex parte Paterson*, supra, the Supreme Court of British Columbia held that s. 2(c)(ii) of the Bill did not apply in the circumstances of that case and rejected the argument that the subject of a further examination was entitled to counsel. In the course of his reasons for judgment, however, Dryer J. said at pp. 88-9:

"Quite apart from the interpretation of the *Canadian Bill of Rights* there is, I think, a fundamental fact which makes the approach urged by applicant's counsel unsound, viz., that Nyström [the Special Inquiry Officer] was not, either on Febru-

ary 26th or March 2nd, conducting an inquiry or holding a hearing. He was not required to do so. In the case of a person entering Canada from the United States of America, since he can be readily returned to the 'place whence he came', the Special Inquiry Officer is not required to hold an inquiry. Section 24(1) [now s. 23(1)] says that, in the case of persons from the United States of America, after receiving the report of the immigration officer, the Special Inquiry Officer 'shall, after such further examination as he may deem necessary . . . admit such person . . . or make a deportation order against such person . . .'. 'Examination' I interpret as meaning an examination of the facts and not (certainly not necessarily) something in the nature of a trial or hearing although it may, of course, include hearing the applicant and other persons. Whether the Special Inquiry Officer hears counsel for the applicant or any other person depends upon whether he deems it necessary. He is not obliged to do so. That does not mean that I approve of Nystrom refusing any delay at all in recommencing his examination. I do not. I think he should have, as a matter of ordinary courtesy, tried to make some adjustment to accommodate Mr. Rosenbloom, but he was not obliged to do so."

It is perhaps significant that the learned Judge made no reference to s. 2(e) of the Bill:

"2. Every law of Canada shall, unless it is expressly declared by an Act of the Parliament of Canada that it shall operate notwithstanding the *Canadian Bill of Rights*, be so construed and applied as not to abrogate, abridge or infringe or to authorize the abrogation, abridgment or infringement of any of the rights or freedoms herein recognized and declared, and in particular, no law of Canada shall be construed or applied so as to . . .

"(e) deprive a person of the right to a fair hearing in accordance with the principles of fundamental justice for the determination of his rights and obligations;"

If the Bill applies to aliens, this subsection would make a hearing mandatory, notwithstanding s. 23(1) of the Immigration Act.

In *Seroff v. Minister of Manpower and Immigration*, supra, this Court, dealing with the same problem, that is, the right to counsel at a further examination, held that there was no such right. No reference was made to the Canadian Bill of Rights.

In *Re Shea*, 1 N.S.R. (2d) 713, [1970] 5 C.C.C. 107, the Supreme Court of Nova Scotia was asked to find bad a Minister's warrant for arrest prior to inquiry pursuant to s. 14 of the Immigration Act [then R.S.C. 1952, c. 325, s. 15] and a detaining order made by an immigration officer, as offending against s. 1(a) and (b) of the Bill of Rights. In rejecting this argument, Gillis J. quoted that part of the judgment of Ritchie J. in *Drybones* quoted above, and continued at pp. 722-4:

"With respect, I cannot find that the Supreme Court of Canada has thereby laid down any principle of general application that would state that where any statute of Canada is in conflict with the *Bill of Rights*, the Bill shall prevail . . .

"In so far as matters under the *Immigration Act* are concerned, I can see only the possibility of the *Bill of Rights* being applied to the class of persons referred to in a particular statute, so as to ensure the application of Canadian law with equality to the persons within that class.

"I therefore say that in that it provides procedures that apply to the class that I am referring to, and, in my opinion equally to all members of the class, the *Immigration Act* is not in conflict with the *Bill of Rights*."

On the other hand, in *Fouche v. Landry*, [1960] Qué. P.R. 337, a case decided very soon after the Bill was passed, the Superior Court held categorically that the Bill of Rights applied equally to citizens and non-citizens, but declined to apply it to render inoperative a detaining order made after an order of deportation. Morin J. said at p. 343 (Translation):

"The juridical economy of the Canadian Bill of Rights consists in protecting any individual in Canada, *Canadian citizen or non-citizen*, against *arbitrary* deprivation of his freedom and against obstruction of recourse to Habeas Corpus . . .

"In the Court's opinion, the Canadian Bill of Rights — despite all the importance of its protective role of fundamental freedoms of the human person in Canada in cases of restriction of individual freedom and, perhaps more particularly, in cases of the nature of the instant case — *cannot always be interpreted in such a way as to render inoperative any other law adopted by the proper authority which could, in case of violation, provide penal sanctions* . . . by means of previous observance of all the protective formalities demanded by such a statute."

In *Re Vinaroo* (1968), 63 W.W.R. 93, 66 D.L.R. (2d) 736 (B.C. C.A.), and *Re Kokorinis*, 60 W.W.R. 439, [1968] 1 C.C.C.

151, 62 D.L.R. (2d) 438 (B.C. C.A.), we find further examples of cases where application of the Bill of Rights to immigration matters was implied, but no contravention was found.

In *Lignos v. Minister of Manpower and Immigration*, [1972] F.C. 1301 (C.A.), the Federal Court was asked to set aside an order of a Special Inquiry Officer releasing the subject of a deportation order pending appeal on condition that he accept no employment in Canada. In rejecting the application, Choquette D.J. for the Court held at p. 1302 that such a condition "follows naturally from the objectives of the *Immigration Act*. It follows that the condition in question does not impose any cruel and unusual treatment or punishment." The learned Judge did not mention the Bill of Rights, but his last phrase is a paraphrase of s. 2(b) thereof.

Mr. Stern, in the course of his argument, stated that this Court "has frequently stated that the Immigration Act as a federal law is subject to the provisions of the Bill of Rights". He cited, however, only two decisions in support of this proposition: *Dos Santos v. Minister of Manpower and Immigration*, 7 I.A.C. 31, and *Ho v. Minister of Manpower and Immigration*, 8 I.A.C. 128.

In *Dos Santos*, reference was made to ss. 1(a) and 2(e) of the Bill of Rights, and Tarnopolsky, The Canadian Bill of Rights, was quoted at some length, but not relied on. The question at issue is clear from the ratio decidendi on the point, at pp. 39-40:

"In the instant case there was no indication by the Special Inquiry Officer to the subject of the inquiry that grounds under s. 34(3) (e) and/or (f) of the Immigration Regulations would be included in the deportation order. The appellant was at no time warned, or put on his defence in respect of these grounds; a reading of the Act and the Immigration Inquiries Regulations would lead one to believe that the appellant must be informed of the allegations against him in order that he be put on his guard and thus may put in an answer if he so wishes. In this case there was no such warning and as a result the appellant's mind was not directed to a possible answer to these grounds in the order. For these reasons alone the Board finds that these grounds in the order were not made in accordance with the Immigration Act and Regulations as there could not have been a full and proper inquiry under the circumstances thereunder."

In *Ho*, the Bill of Rights was mentioned, but the decision was based on the principle of natural justice.

Reference may also be made to *Kibler v. Minister of Manpower and Immigration*, I.A.B., 14th April 1970 (not yet reported), in which this Court held that it was "preposterous" to argue that the Bill of Rights applied to departmental administrative procedures prior to deportation, and to the important case of *Cylien v. Minister of Manpower and Immigration*, 9 I.A.C. 72, where this Court again applied long-established principles of natural justice, rather than the Canadian Bill of Rights, to protect the appellant.

In *Cronan*, as above noted, this Court held that the Bill of Rights did not apply to impose on the Minister a requirement to hold a hearing or disclose the reasons for his failure to be satisfied pursuant to the second part of s. 5(1).

In *Hatefi v. Minister of Manpower and Immigration*, 3 I.A.C. 130, this Court dealt with the applicability of the Bill, not to the Immigration Act, but to the Immigration Appeal Board Act, in particular s. 21 thereof, which provides that this Court shall not exercise its "discretion" pursuant to the Immigration Appeal Board Act, s. 15 [am. 1973-74, c. 27, s. 6], i.e., it is deprived of its equitable jurisdiction if a certificate signed by two designated Cabinet Ministers is filed with it. J.-P. Houle, Vice-Chairman, stated at p. 153: "It is not contested that the Immigration Appeal Board Act is subject to the Bill of Rights", then, after quoting *Fouche v. Landry*, *supra*, and *Drybones*, he concluded at p. 156:

"It is not disputed, and should not be, that the Immigration Appeal Board Act, an Act of the Parliament of Canada, is subject to the Bill of Rights. However, what must be ascertained is whether, in the present instance, the application of s. 21 of the said Act creates a situation in which any of the rights recognized and declared in the Bill of Rights, and more specifically 'the right to a fair hearing in accordance with the principles of fundamental justice for the determination of his rights and obligations' (s. 2(e)) has been suppressed, restricted or infringed in respect of a landed immigrant.

"The entry and landing of any alien in Canada is a privilege and not a right; that is an incontestable principle and besides the appellant does not dispute it, but, so he claims — and his claim is founded — the appeal from a deportation order is an absolute right, and the tribunal in which this appeal is heard is the Immigration Appeal Board . . .

"We wrote earlier that the issue of a certificate under s. 21 of the Immigration Appeal Board Act was an act of executive

power, the subject of which does not have the imprescriptible right to a prior hearing and which cannot, in any event, be subject to review by the courts; the issue of such a certificate does not have the effect of suppressing, restricting or infringing upon the right or a right of an individual . . .

"Lastly, the admission and landing, in a country other than that of which one is a national, obviously do not fall in the realm of the fundamental rights of man."

In *Prata v. Minister of Manpower and Immigration*, [1972] F.C. 1405, 31 D.L.R. (3d) 465, the Federal Court of Appeal dealt with the same question. Jackett C.J.F.C. for the majority implied that the Bill of Rights could be applicable, but found that s. 21 of the Immigration Appeal Board Act did not offend against it. He said at pp. 473-4:

"Application of a substantive rule of law to one class of persons and not to another cannot, as it seems to me, of itself, be objectionable discrimination from the point of view of s. 1(b) of the *Canadian Bill of Rights*. This is not to say that there might not be a law that is essentially discriminatory by reference to some other prejudice, in the same sense as a law can be discriminatory 'by reason of race, national origin, colour, religion or sex'. Such a law, to the extent that it was thus discriminatory, would not, I should have thought, be a law based on acceptable (that is, would not be acceptable, having regard to the *Canadian Bill of Rights*, unless enacted 'Notwithstanding the *Canadian Bill of Rights*') legislative objectives adopted by Parliament and would, to that extent, run foul of s. 1(b) of the *Canadian Bill of Rights*. In connection with any contention that a law was thus in conflict with s. 1(b), however, I would, with respect, paraphrase what Laskin, J., said in the *Curr* case, *supra*, concerning the wording of s. 1(a) and say that the very large words of s. 1(b) 'signal extreme caution to me when asked to apply them in negation of substantive legislation validly enacted by a Parliament in which the major role is played by elected representatives of the people'."

Thurlow J. dissented. He said at p. 477:

"But I find it impossible to say that an alien is being treated as equal before the law or, to put it in another way, that his right 'to equality before the law and the protection of the law', within the meaning of s. 1(b) of the *Canadian Bill of Rights* is honoured when in a Canadian Court the right to have his case for relief considered, on such relevant facts as he can present, on the same basis as the Court is authorized and empowered to

consider and grant relief in the cases of other aliens, is denied to him because in his case a s. 21 certificate signed by two Ministers of the Crown has been placed before the Court. In such a situation, as I see it, he is put at a disadvantage and treated more harshly than other aliens not on the basis of the applicability by its terms to disqualify facts of his case of a defined rule of the law, but on the basis of a rule of law becoming applicable to his case because of the filing of a certificate stating the opinion of two Ministers of the Crown following consideration by them of certain matters concerning him in a procedure in which the *audi alteram partem* rule has no place. Such a system of dealing with the problem of security may well be necessary but to my mind it does not afford to the individual equality before the law and the protection of the law and if it is not to contravene the *Canadian Bill of Rights* an express declaration that the statutory provisions creating it are to operate notwithstanding the *Canadian Bill of Rights* is required by s. 2 of that Act."

It is of interest to note that the same learned Judge handed down the reasons for judgment for the Court in *Lazarov v. Secretary of State of Canada*, [1973] F.C. 927, 39 D.L.R. (3d) 738 (C.A.), a citizenship case having a close analogy with *Prata*. There the Secretary of State had refused Mr. Lazarov's application for citizenship without giving reasons or providing Mr. Lazarov with an opportunity to be heard. The Court set aside the decision of the Minister (the Secretary of State) and referred the matter back to him on the basis of the *audi alteram partem* rule. The *Canadian Bill of Rights* was never mentioned, nor was *Prata* referred to.

Some cases relating to application for citizenship have referred to the Bill of Rights. In *Regina v. Leach; Ex parte Bergsma*, [1965] 2 O.R. 200, 50 D.L.R. (2d) 114, the Ontario Supreme Court rejected the argument that a citizenship Judge acted in breach of the Bill of Rights, s. 1(c), in refusing to grant citizenship to an atheist. Schatz J. said, at p. 212, that the *Canadian Bill of Rights* "only preserves such rights in matters covered by the *Canadian Citizenship Act* [R.S.C. 1952, c. 33, now R.S.C. 1970, c. C-19] as they existed on the date the Bill of Rights was passed and such rights are not in any way enlarged by the said Bill of Rights". (This case was, of course, decided before *Drybones*.) He then examined rights in respect of religion at the time the Bill was passed and concluded that the words "freedom of religion" did not apply to an atheist, and that the Bill of Rights did not change the re-

quirements of the Canadian Citizenship Act. This decision was overruled by the Ontario Court of Appeal, [1966] 1 O.R. 106, on other grounds, i.e., the right to affirm rather than swear an oath. Gibson J.A. said at p. 112:

"The *Canadian Bill of Rights*, [then] 1960 (Can.), c. 44, has no application to the issues in this appeal. The Bill affirms 'that the Canadian Nation is founded upon principles that acknowledge the supremacy of God, the dignity and worth of the human person and the position of the family in a society of free men . . . and the rule of law'. It recognizes and declares the existence of certain rights and freedoms. Section 5(1) provides:

"5. (1) Nothing in Part I shall be construed to abrogate or abridge any human right or fundamental freedom not enumerated therein that may have existed in Canada at the commencement of this Act."

"The right to affirm instead of taking the oath existed at the commencement of this Act."

In *Dowhopoluk v. Martin*, supra, Addy J. declined to apply the Bill of Rights to impose the requirements of a hearing on the Secretary of State before citizenship could be refused. He referred to the principle that citizenship is a privilege, not a right, and added at p. 314: "The granting or refusal of citizenship has, to an alien, always been recognized by our Courts as a prerogative of the Crown."

It is true that Addy J. was dealing directly with the exercise of the royal prerogative as was this Court in *Cronan*, *Hatefi*, and *Prata*. In that part of s. 5(1) with which we must deal in the instant appeal, the original royal prerogative has been replaced by a statutory provision. It is arguable that while the Bill of Rights pursuant to s. 2 thereof may be superimposed on a statutory requirement, it cannot operate in respect of a surviving royal prerogative even if that prerogative is preserved by statutory authority. This distinction may account for the fact that in *Lazarov*, as above noted, Thurlow J. for the Court — in declining to follow *Dowhopoluk* and in deciding that the Secretary of State in refusing citizenship must give an opportunity to be heard to the person concerned — relied not on the Canadian Bill of Rights, which was not mentioned, but based his decision on the old common law rule of *audi alteram partem*.

From this analysis of at least some of the cases where alien circumstance was directly in issue, one finds that they fall

roughly into two categories as far as the application of the Bill of Rights is concerned: One may be designated procedural, though in the very largest sense, including the right to counsel or to a fair hearing; the other, as directly involving the exercise of royal prerogative or ministerial discretion.

In the instant appeal we are concerned with a substantive section of the Immigration Act. None of the cases discussed above are of sufficiently direct application to cause me to depart from the finding that the Bill of Rights does not apply to aliens, as aliens, and that the Immigration Act as a whole and s. 5(1) in particular cannot be "sterilized" or rendered inoperative because they offend against s. 1(b) of the Bill, "equality before the law", or any other section of the Bill. I find, however, one comment which, considering its source, cannot be ignored.

In *Curr v. The Queen*, supra, Laskin J., as he then was, dealt with the meaning of the words "other authority" in s. 2 of the Canadian Bill of Rights. In the course of his finding that these words did not refer to a peace officer, the learned Judge said at p. 618:

"However, even taking the words 'other authority' in isolation, they have subject-matter in such legislation as the Immigration Act and the Combines Investigation Act, R.S.C. 1970, c. C-23. The first-mentioned Act provides that immigration officers may administer oaths and take evidence under oath in connection with the examination of persons seeking admission to Canada. It also provides for inquiries by a Special Inquiry Officer, likewise authorized to administer oaths and take sworn evidence, which may lead to an order of deportation. Even if the Special Inquiry Officer could be considered a 'tribunal' or a 'board' within s. 2(d), it is my opinion that the immigration officer in his conduct of an examination fits more appropriately in the category of 'other authority' than in any of the categories of 'court, tribunal, commission or board'."

It will be noted that the immigration officer is given as an example of the type of tribunal covered by the words "or other authority". The learned Judge's remarks can in no way be considered as finding that the Bill of Rights applies to the Immigration Act.

In the course of his argument, Mr. Stern quoted many American decisions dealing with the constitutional rights of free speech and freedom of assembly. He even went to the rather startling length of filing an affidavit by a United States attor-

ney, Arval A. Morris (Ex. A-1), who gave as his "professional opinion" that if s. 5(1) of the Canadian Immigration Act

" . . . were properly before the Supreme Court of the United States on argument that, on its face, the section violates the First Amendment [to the Constitution of the United States], then the Supreme Court would uphold the argument and rule that the provision violates the requirements of the First Amendment, especially that Amendment's provisions protecting freedom of speech, press and association".

United States constitutional law must be used with great caution in interpreting the Canadian Bill of Rights, but it is instructive to refer to the leading case of *Harisiades v. Shaughnessy* (1951), 342 U.S. 580, 96 L. ed. 586, 72 S. Ct. 512. This was actually three cases, one coming before the Supreme Court of the United States by way of habeas corpus and two by way of appeals. All three involved alien residents of the United States who had, many years before, been associated for relatively short periods with the Communist Party. They were ordered deported pursuant to s. 241(a) (6) of the U.S. Nationality & Immigration Act, which has certain affinities (no more) with s. 5(1) of the Canadian Immigration Act, and which was ex post facto legislation, that is, it rendered illegal for immigration purposes an Act which was legal when it was done. The majority of the Supreme Court rejected the argument that the section was in violation of the Due Process Clause of the United States Constitution. Jackson J., for the majority, said at pp. 587-8:

"That aliens remain vulnerable to expulsion after long residence is a practice that bristles with severities. But it is a weapon of defense and reprisal confirmed by international law as a power inherent in every sovereign state."

And at p. 591:

"We think that, in the present state of the world, it would be rash and irresponsible to reinterpret our fundamental law to deny or qualify the Government's power of deportation . . . Reform in this field must be entrusted to the branches of the Government in control of our international relations and treaty making powers . . . the Act is not invalid under the Due Process Clause. These aliens are not entitled to judicial relief unless some other constitutional limitation has been transgressed."

Application of the First Amendment to the Constitution was rejected (p. 592) on the ground that "the test applicable to the

Communist Party has been stated too recently to make further discussion at this time profitable. We think that the First Amendment does not prevent deportation of these aliens."

The decision of the majority in the more recent case of *Galvan v. Press* (1953), 347 U.S. 522, 98 L. ed. 911, 74 S. Ct. 737, is to the same effect.

The learned authors of *Immigration Law & Procedure*, Charles Gordon & Harry N. Rosenfield (Matthew Bender, reprinted 1973) state in vol. 1, pp. 4-11, dealing with the doctrine of limitless power in Congress to legislate in respect of the expulsion of resident aliens:

"Although every attack thus far has failed, the tenor of recent Supreme Court expressions has revealed a marked reluctance to endorse a doctrine of limitless power.

"Some students of the subject have disputed the assumptions underlying the traditional concept of absolute power. And the soul-searching doubts displayed by the Supreme Court have encouraged continued jousts by litigants questing a weak point in the protective armor of precedent. Moreover, changes in the membership of the supreme bench have introduced an added element of instability. Consequently, it is not difficult to envision possible situations in which the courts might find that a legislative mandate conflicts with some safeguard of the Constitution. At this juncture, however, the most accurate statement that can be made is that the courts thus far have not discovered any situation in which Congress has exceeded its authority in enacting a deportation statute."

The first ten amendments to the United States Constitution in particular are sometimes referred to as the American Bill of Rights. The differences between American and Canadian constitutional, political, and judicial systems and philosophy are so great that United States decisions on the point are no more than suggestive, but it is significant that the United States courts have so far consistently declined to extend to aliens, as aliens, the protection of a Bill of Rights which has subsisted in American law since 1791.

Before leaving this point, I must refer to the recent case of *Regina v. Burnshine*, [1974] 3 W.W.R. 228, 22 C.R.N.S. 271, 13 C.C.C. (2d) 137, 39 D.L.R. (3d) 161 (B.C. C.A.), affirmed [1974] 4 W.W.R. 49, 25 C.R.N.S. 270, 15 C.C.C. (2d) 505, 44 D.L.R. (3d) 584 (Can.), which, while not related to an immigration matter, is of extreme interest in considering the prob-

lem before us, in that it concerns (a) discrimination not specifically covered by s. 1 of the Canadian Bill of Rights, and (b) a "double sanction" imposed on the basis of such discrimination.

In that case, the applicant, aged 17, sought leave to appeal from a conviction followed by a sentence pursuant to s. 150 of the Prisons and Reformatories Act, R.S.C. 1970, c. P-21, on the grounds that the said section offended against s. 1(b) of the Canadian Bill of Rights, since it deprived the applicant of equality before the law by reason of age and regional locality.

Section 150 provides:

"150. Every court in the Province of British Columbia, before which any person apparently under age of twenty-two years is convicted of an offence against the laws of Canada, punishable by imprisonment in the common gaol for a term of three months, or for any longer term, may sentence such person to imprisonment for a term of not less than three months and for an indeterminate period thereafter of not more than two years less one day

"(a) in the case of a male person apparently under the age of eighteen years, in Haney Correctional Institution,

"(b) in the case of any other male person to whom this section applies, in Oakalla Prison Farm or in New Haven, or

"(c) in the case of a female person to whom this section applies, in a place designated by the Lieutenant Governor for such female persons

"instead of the common gaol of the county or judicial district where the offence was committed or was tried, and such person shall thereupon be imprisoned accordingly until he is lawfully discharged or paroled pursuant to section 151 or transferred according to law, and shall be subject to all the rules and regulations of the institution as may be approved from time to time by the Lieutenant Governor in that behalf."

A similar provision is made in respect of Ontario. The applicant's argument was summarized by Branca J.A. at p. 238:

"The applicant therefore says that his right as an individual to equality before the law has been discriminated against and that discrimination arises because of his age and the locality in which the crime was committed, and the discrimination arises by reason of the following matters: (a) In British Columbia where he was sentenced as in Ontario, because of the fact that

he was apparently under the age of 22 years, he could be, as he was, sentenced to a term of three months definite and two years, less one day, indeterminate; and (b) That the fact he was under 22 made him liable to a greater penalty than the maximum term of imprisonment stipulated in the Code of six months; and (c) If he were 22 years of age or over he would have been liable only to the maximum period of six months' imprisonment in British Columbia for the same offence, in which event he would be treated the same as any other male adult in Canada; and (d) That a person under and over the age of 22 in other provinces of Canada (except Ontario) is liable only to the maximum term of six months referred to in the Code."

The majority of which Branca J.A. was one found that s. 150 of the Prisons and Reformatories Act is inoperative because it abrogates, abridges or infringes the right of this applicant to equality before the law and its protection.

In the course of his reasons for judgment (which was rendered before the decision of the Supreme Court of Canada in *Bedard*), Branca J.A. said (referring to Crown counsel) at p. 249:

"Mr. Mullins' submission was formulated as follows, namely, that Parliament may, in its wisdom, legislate so as to make distinctions and differences between classes of people without breaching the fundamental right of equality before the law if the distinctions and differences are reasonably necessary to effect the object of the legislation and that the legislation operates in the same general way on all persons to whom the legislation applies.

"I am inclined to agree that, if the legislation he spoke of simply made distinctions or differences, and those distinctions or differences did not create or amount to discrimination between individuals or classes of people based upon the matters set forth in ss. 1 and 2 of the Canadian Bill of Rights, that legislation might be competent.

"However, if the distinctions or differences created in a statute amount to discrimination by reason of race, national origin, colour, religion or sex, and perhaps even other matters, then, in my judgment, notwithstanding that the distinctions and differences involved may be reasonably necessary to effect the object of the legislation and that the legislation operates in the same general way on all persons or classes, that legislation

is rendered non-operative because of the Canadian Bill of Rights."

And at p. 253:

"It is obvious to me that where there are differences and distinctions in the law as it applies to an individual or a class, those differences and distinctions do not necessarily render an individual or a class unequal before the law, if the differences and distinctions apply to all individuals or all persons in that class throughout the country."

He then made reference, at p. 254, to

" . . . the statement made by McIntyre J. in *Regina v. O.* (1972), 6 C.C.C. (2d) 385 at 387 (B.C.), where, in speaking of how the law applies differently to individuals, he commented on the fact that a blind man cannot obtain a licence to drive a car.

"There again, there is an apparent reason for the difference but that difference does not arise because of any of the reasons stipulated in s. 1 of the Canadian Bill of Rights, nor does the blind man suffer the loss or infringement of any of his rights under s. 2. Here he is not discriminated against. He is treated the same as any other blind man in the whole of Canada and he is deprived, not of the right to drive, but of the privilege of driving because of a physical disability which totally and completely incapacitates him from that action and he is deprived of that privilege in the interests of his safety and of the safety of the nation at large. A driving licence is a privilege, not a right. It belongs truly within the applicable Regulations as a privilege and any individual may apply for that privilege and if he is able to pass the tests laid down by law relating to safety, he may earn the right to drive."

Nemetz J.A. concurred in allowing the appeal. He stated at p. 259:

"Accordingly, I conclude that what is being guaranteed in s. 1(b) is not only equality before the law but additionally equality in the protection of the law. In my view such equal protection of the law is not afforded to young British Columbians where a statute (s. 150) provides (albeit prospectively) for a longer prison term for the same offence to be imposed in this province than in every other province in Canada, save Ontario. If unequal substantive legislation of this genre were to stand it could readily undermine the fundamental concept of the federal state conceived in our constitution.

"I do not find it necessary to determine what the situation might be if the legislation were made uniform throughout the country."

It may be added that both learned Judges relied on the definition of Ritchie J. in *Drybones* of "equality before the law". They did not, of course, have before them the views of the same learned Judge in *Bedard*.

On 2nd April 1974, the Supreme Court of Canada overruled this decision by a majority of six to three (not yet reported). In a majority judgment Martland J., after noting the remarks of Ritchie J. in *Bedard* relating to "equality before the law" (quoted in part above), stated:

"It is quite clear that, in 1960, when the *Bill of Rights* was enacted, the concept of 'equality before the law' did not and could not include the right of each individual to insist that no statute could be enacted which did not have application to everyone and in all areas of Canada. Such a right would have involved a substantial impairment of the sovereignty of Parliament in the exercise of its legislative powers under s. 91 of the *British North America Act* and could only have been created by constitutional amendment, or by statute. In my opinion the wording of the *Bill of Rights* did not do this, because, as has already been noted, by its express wording it declared and continued existing rights and freedoms. It was those existing rights and freedoms which were not to be infringed by any federal statute. Section 2 did not create new rights. Its purpose was to prevent infringement of existing rights. It did particularize, in paras. (a) to (g), certain rights which were a part of the rights declared in s. 1, but the right claimed by the respondent does not fall within any of those seven paragraphs."

And further:

"The legislative purpose of s. 150 was not to impose harsher punishment upon offenders in British Columbia in a particular age group than upon others. The purpose of the indeterminate sentence was to seek to reform and benefit persons within that younger age group. It was made applicable in British Columbia because that province was equipped with the necessary institutions and staff for that purpose.

"In my opinion, it is not the function of this Court, under the *Bill of Rights*, to prevent the operation of a federal enactment, designed for this purpose, on the ground that it applies only to one class of persons, or to a particular area."

Ritchie J., concurring, added:

"Unlike the legislation which was under consideration in the case of *Regina v. Drybones* [supra], s. 150 of the *Prisons and Reformatories Act* does not provide that one group of individuals is to be treated more harshly than another under the law; it is, on the contrary, in my opinion, designed for the benefit of the individuals concerned so that they may be afforded the opportunity to play a useful and profitable role in society and to avoid the risk of maturing into hardened criminals."

It may be noted that the reference to the purpose of the legislation being in essence beneficial is also found in *Bedard*, the benefit apparently accruing to the persons allegedly discriminated against, in one case, young offenders, in the other, Indians. The Immigration Act cannot be said to benefit aliens, nor was it intended to do so. Any beneficial effect it may have accrues to the state.

The concept of equality within a class is that relied upon in *Shea*, supra, and *Prata*, supra. This concept, applied to aliens, would result in the application of the Canadian Bill of Rights to equalize inequalities existing in laws applicable to aliens as a class, but not to equalize inequalities existing in the law as applicable to aliens as opposed to laws as applicable to citizens. Though superficially tempting it seems to me with the greatest possible respect that this interpretation of the Canadian Bill of Rights should not be adopted. As Ritchie J. said in *Drybones* at p. 365:

"The right which is here at issue is 'the right of the individual to equality before the law and the protection of the law'. Mr. Justice Tysoe, who wrote the reasons for judgment on behalf of the majority of the Court of Appeal of British Columbia in the *Gonzales* case, supra, expressed the opinion [at p. 264 W.W.R., p. 63 C.R., p. 296 D.L.R., p. 243 C.C.C.] that as these words occur in the Bill of Rights they mean

"... a right of every person to whom a particular law relates or extends, no matter what may be a person's race, national origin, colour, religion or sex, to stand on an equal footing with every other person to whom that particular law relates or extends, and a right to the protection of the law. [The italics are mine.]"

"Like the members of the Courts below, I cannot agree with this interpretation pursuant to which it seems to me that the

most glaring discriminatory legislation against a racial group would have to be construed as recognizing the right of each of its individual members to 'equality before the law', so long as all the other members are being discriminated against in the same way."

And as Hall J. said at p. 368:

"The *Canadian Bill of Rights* is not fulfilled if it merely equates Indians with Indians in terms of equality before the law, but can have validity and meaning only when, subject to the single exception set out in s. 2, it is seen to repudiate discrimination in every law of Canada by reason of race, national origin, colour, religion, or sex in respect of the human rights and fundamental freedoms set out in s. 1 in whatever way that discrimination may manifest itself not only as between Indian and Indian, but as between all Canadians whether Indian or non-Indian."

I prefer to say that the Canadian Bill of Rights has no application to aliens, as aliens, because they lack an initial right: the right to come into or remain in the country. The Canadian Bill of Rights cannot and does not operate to destroy the sovereignty of the state in this field, to break down national boundaries "surreptitiously". As was said in *Hatefi*, supra, at p. 156, "the admission and landing, in a country other than that of which one is a national [citizen], obviously do not fall in the realm of the fundamental rights of man".

The Bill of Rights, then, does not apply to aliens, as aliens, and cannot be invoked in connection with any section of the Immigration Act, the Immigration Regulations, or the Immigration Inquiries Regulations. This is not to say that the alien has no rights vis-à-vis the state once his alien circumstance is directly in issue. As the law presently stands, he has many rights, mostly procedural, given to him by the Immigration Act itself, by Regulations made thereunder or by the courts, quite outside the Bill of Rights: *Vaaro v. The King*, supra. However, except possibly in the case of an alien found to be a refugee covered by the United Nations Convention Relating to the Status of Refugees (Geneva, 20th July 1951, ratified by Canada in 1969), these are not "guaranteed" rights.

I find at least encouragement for this view in the reasons given in *Smythe v. The Queen*, [1971] S.C.R. 680, 16 C.R.N.S. 147, 3 C.C.C. (2d) 366, 19 D.L.R. (3d) 480, where the question was whether s. 1(b) of the Bill of Rights rendered s. 132(2)

of the Income Tax Act, R.S.C. 1952, c. 148, inoperative as offending against "equality before the law". Section 132(2) provided for a discretionary power in the Attorney General to elect whether a person charged thereunder be prosecuted upon indictment or by way of summary conviction. In regarding the contention that the Bill of Rights applied, Fauteux C.J.C. for the Court said at p. 485:

"[Before] the enactment of the *Canadian Bill of Rights*, the discretion of the Attorney-General to elect the mode of prosecution as he saw fit was part of the British and Canadian conception of equality before the law. And I am unable to infer from the provisions of the *Canadian Bill of Rights* any suggestion that Parliament differed from that view or had any intention to depart so radically from that state of the law. Indeed, if appellant's fundamental submission was acceded to, some thirty sections of the *Criminal Code* and others in some forty Canadian statutes where, as in s. 132 (2), the power to elect to proceed by way of summary conviction or by way of indictment is conferred, would be rendered inoperative. In brief, appellant's submission is potentially destructive of statutory ministerial discretion conferred upon a Minister of the Crown for the administration of the law in Canada and tantamount to a recognition that Parliament has used an oblique method to paralyse the administration of the law."

The learned Chief Justice was of course dealing with the question of ministerial discretion, but his remarks concerning the paralysis of the administration of the law are instructive.

We must now turn to the interpretation of s. 5(1) of the Immigration Act:

"5. No person, other than a person referred to in subsection 7(2), shall be admitted to Canada if he is a member of any of the following classes of persons: . . .

"(1) persons who are or have been, at any time before, on or after the 1st day of June 1953, members of or associated with any organization, group or body of any kind concerning which there are reasonable grounds for believing that it promotes or advocates or at the time of such membership or association promoted or advocated subversion by force or other means of democratic government, institutions or processes, as they are understood in Canada, except persons who satisfy the Minister that they have ceased to be members of

or associated with such organizations, groups or bodies and whose admission would not be detrimental to the security of Canada;"

There can be no doubt that Mr. Jolly was seeking admission, from within Canada, as a permanent resident, when he signed the application form for permanent residence (immigration form 1008) on 26th May 1971. He falls squarely within s. 7(3) of the Immigration Act and s. 2 of An Act respecting certain immigration laws and procedures, 1973-74 (Can.), c. 28.

It was alleged that Mr. Jolly was "associated" with the Black Panther Party in the United States. This association was admitted during the inquiry and conceded at the appeal. On the evidence, there appears to be no doubt about it. Mr. Jolly, though not a member of the Party, was actively associated with it for a period covering "a part" of 1968, all of 1969, all of 1970, and terminating May 1971, when he came to Canada (minutes of inquiry). This association involved various activities on behalf of the Black Panther Party, including (minutes of inquiry) distributing pamphlets and a newspaper published by the Party, writing for the newspaper, delivering a fund raising speech (for bail money for persons apparently associated with the Party), and participating in the "breakfast program" sponsored by the Party, apparently a project for providing hot breakfasts for underprivileged black children in San Francisco. In this regard, he said (minutes of inquiry):

"I worked, you know, with the Party, they had some very good programs like one of which was the breakfast program and I worked there for quite a long time, as a matter of fact, I sort of organized the program, that particular program, I also worked with the free health clinic with some doctors in the Bay area and just before leaving, they were setting up sickle-cell anaemia clinics to investigate this disease which is very prominent in the black people there in the United States."

Mr. Jolly also resided for a part of his period of association in an apartment upstairs over the headquarters of the Party and attended many party rallies.

The sole question of fact which is in issue in this appeal is therefore whether at the time Mr. Jolly was associated with it, the Black Panther Party was an "organization, group or body" concerning which there are reasonable grounds to believe that it "advocated subversion by force of democratic

government, institutions or processes as they are understood in Canada", as set out in s. 5(1) of the Immigration Act.

Before dealing with the evidence, we must first ascertain the meaning of the words within the context of the section.

"Organization, group, or body": All these words presuppose an association of persons (more than one) with some sort of community of interest.

"Organization" is defined in Webster as "any vitally or systematically organic whole, an association or society".

"Group" is defined by the same dictionary as "an assemblage of persons forming a separate unit".

"Body": "A unit formed of a number of persons . . . a collective whole".

The equivalent words in the French version of the Act have the same meanings.

There is no doubt, on the evidence, that the Black Panther Party is an organization, group or body within the meaning of s. 5(1). Dr. Kenneth O'Brien, Assistant Professor in Social Sciences, Simon Fraser University, was called as a witness at the inquiry, on behalf of Mr. Jolly. He has specialized in the field of "Black Studies"; as he stated (minutes of inquiry), "part of my graduate program involved the study of the new radical black groups in America and I did this study between 1968 and 1970".

He described the Black Panther Party (minutes of inquiry):

"A. The Black Panther Party emerged in October 1966, in Oakland, California, it was called the Black Panther Party for Self-Defence, it has a Ten Point Program which was widely publicized. In terms of the structure, my analysis is that it has two aspects. One aspect is a political party in the ordinary sense of the word 'political party', which in its later policies, they put forward a number of candidates for political offices in various parts of the United States and the second aspect in the organization concerned with such things as the breakfast program, free medical clinics, so on and so forth, I make a distinction therefore, between the political party in terms of its aspirations for political office and a change in the system, and an organization in the sense of its attempt to satisfy what seems in the need for various communities.

"Q. Could I put it this way, that there is a political organization that seeks political office and a change, and there is the

community organization which is direct work with the community? A. Yes."

In other words, the Black Panther Party was, at the time the appellant was associated with it, a political party in the United States. Dr. O'Brien stated (minutes of inquiry) that "recently" (in relation to the date of his testimony at the inquiry on 14th July 1972) some Black Panther Party members were seeking political office, as representatives of the Black Panther Party in municipal and other elections in the United States.

The allegation is that, at the time (1968 to 1971) when Mr. Jolly was associated with it, the Black Panther Party advocated subversion by force of democratic government.

Let us look at the meaning of the words "advocates" and "subversion" in the context of the subsection.

The word "advocate" derives from the Latin "advocare", to call (to oneself). It is defined in Black's Law Dictionary, 4th ed., as follows: "To support, vindicate, or recommend publicly . . . Not for an educational purpose, but to disseminate controversial 'propaganda', which means plan for publication of doctrine or system of principles".

The Shorter Oxford English Dictionary: "To argue in favour of; to recommend publicly".

The word must be looked at as distinct from the word "promote".

Black: "To contribute to growth, enlargement, or prosperity of; to further, to encourage, to advance".

Oxford: "To further the growth, development, progress of establishment of [(anything)]; to further, advance, encourage; to put forth into notice, to publish, to assert, advance (a claim)".

It would seem that "advocate" involves something less than "promote", which means literally to move forward, implying a greater degree of action.

The equivalent verbs in the French version on the subsection are "favoriser" or "préconiser".

Robert defines "favoriser" as "agir en faveur, dans l'intérêt de", and by extension "aider, contribuer au développement, au succès de quelque chose".

"Agir" means "to act" and Robert, in dealing with this word, gives the following quotation from Proust: "Agir est autre

chose que parler, même avec éloquence, et que penser même avec ingéniosité." While Proust is not perhaps generally cited as a legal authority, the example is instructive in fixing the meaning of the word "advocate" — "favoriser" — in s. 5(1).

Robert defines "préconiser" by extension as "recommander partout et avec insistance (une chose dont on célèbre hautement, des mérites, dont on vante la valeur, l'efficacité [e.g.] préconiser une doctrine, une méthode".

It would seem that the word "advocate", though involving a degree of activity somewhat less than promotion, will be more than what Stuart J. in *Rex v. Trainor*, 10 Alta. L.R. 164, [1917] 1 W.W.R. 415, 27 C.C.C. 232, 33 D.L.R. 658, called "foolish talk in bar rooms".

The Concise Oxford Dictionary defines "subvert" as "to overthrow, to bring about the overthrow, ruin of . . . people, a country, a dynasty".

The equivalent word in French, "renverser", is defined by Robert in similar terms: "Renverser l'ordre établi".

The words "advocates . . . subversion by force" as used in s. 5(1) must be given their ordinary dictionary meaning: Recommend publicly the overthrow or ruin by force (violent means) of democratic government, institutions or processes as they are understood in Canada. The use of force or violence to change an established democratic society or component parts thereof is totally contrary to the principles of democracy.

It must be remembered that s. 5(1) refers to the advocacy of subversion by an organization, group or body at the time of the association of the person concerned. Such advocacy, "public recommendation", must be shown to be the consistent policy of the organization, e.g.: In the circumstances of this appeal, since the Black Panther Party was a political party, it must be shown that "advocacy of subversion" was party policy, and was consistently adhered to at the time of the association of the appellant. I am not prepared to go so far as to say that such a policy must be consistently pursued during the whole time of association, if that had been the intention of Parliament, the words used would have been "during the period of" rather than "at the time of" such association, but there must be evidence of a consistent and continuing policy over a period of time adequate to ascertain that it is a policy and not an aberration. Furthermore, since the section refers

to advocacy by an organization — in this case a political party — some requirement of homogeneity, of disciplined structuring of the organization is presupposed: It is advocacy by the organization, as an organization.

Mr. Stern argued (transcript of appeal hearing) that

“ . . . in order for speech to amount to advocacy of subversion by force that speech must be illegal. It must be illegal in the jurisdiction in which it was made, in this case, the United States of America. The speech must not be protected in the United States. Otherwise, in our submission, it does not fall within the section.”

I find nothing in the wording of s. 5(1) which supports this proposition. The National Socialist Party in Germany from 1933-1945 advocated many things which under the laws of Germany at the time were not only legal but laudable, but which would certainly amount to advocacy of subversion by Canadian standards. If by “illegal” Mr. Stern means “criminal”, he is seeking to impose a higher standard of proof in respect of s. 5(1) than is specified by the section: The organization may be a legal political party, inside or outside Canada, it may by its advocacy have committed no crime inside or outside Canada (depending on the place of advocacy), but if it has advocated subversion in the sense above indicated and the person concerned has been associated with it at that time, he is a prohibited person pursuant to s. 5(1) of the Act — another example of the “double standard” applicable to aliens.

We must not lose sight of the purpose of s. 5(1). It, like every other relevant section of the Act, reflects the prerogative of the state to determine who may be admitted to, or who may remain within its borders. Why did Parliament see fit to place in a prohibited class persons who have been associated with, possibly, a perfectly legal organization, which has advocated subversion, but not necessarily in any criminal sense? The answer is to be found at the end of the section exempting

“ . . . persons who satisfy the Minister that they have ceased to be members of or associated with such organizations, groups or bodies and whose admission would not be detrimental to the security of Canada;”

In other words, s. 5(1) is directly concerned with national security, *not* in respect of the organization, group or body which advocates subversion, but in respect of a person *assoc-*

iated with such organization. It is this *person* who may be prohibited and the whole thrust of the section is directed to the preservation of national security against any menace presented by such a person by reason of his association. Whether the organization's advocacy is likely to result in violence or serious injury (which Mr. Stern suggested as a requirement) is irrelevant. It is the organization's views or beliefs, evidenced by its advocacy, which must be examined in determining whether association with it brings a person within the prohibited class. Association is less than membership, no doubt, but it is more than just casual interest. The word derives from the root word "to join"; Webster gives the meaning "to unite in company, to be or go together as companions, to unite in action, join for a common purpose".

It seems to me that association for the purposes of s. 5(1) must be shown to involve active, not passive, support of the organization, *knowing* its policy; such support and such knowledge continuing for a sufficiently significant period of time to consist of true association, not mere experimentation.

To recapitulate: To come within s. 5(1), a person must (1) be actually and knowingly associated for a significant period of time (which will vary from case to case), with (2) an organization, group or body which, as *organization policy*, consistently and repeatedly promotes, or (3) advocates, i.e., recommends publicly and encourages, (4) subversion — overthrow or ruin — of democratic government, institutions or processes: the machinery of democracy, as it is understood in Canada, and (5) not have satisfied the Minister in accordance with the exception provision at the end of the paragraph.

Before entering into our analysis of the evidence adduced in the case under appeal, we must examine the nature of the proof which must be made, and the burden of proof. As Mr. Mullins pointed out, s. 5(1) does not refer to an organization, etc., which advocated subversion, but to an organization "concerning which there are reasonable grounds for believing that it . . . advocates subversion". In my view this clause simply sets out the standard of proof: Civil proof on the balance of probabilities, rather than proof beyond a reasonable doubt, even if the alleged subversion would be a crime by Canadian law.

Initially, the burden of proof that he is *not* prohibited lies on the person seeking admission: s. 26(4) of the Immigration Act:

"(4) Where an inquiry relates to a person seeking to come into Canada, the burden of proving that he is not prohibited from coming into Canada rests upon him."

It must be remembered that Mr. Jolly, in seeking landed immigrant status from within Canada, was a person seeking to come into Canada, a phrase which is wider than, but includes, "seeking admission": *Turpin v. Minister of Manpower and Immigration*, 6 I.A.C. 1, 3 C.R.N.S. 330. Mr. Jolly thus had the initial burden of proving that he did not come within s. 5(1), i.e., that he had not been associated with an organization which advocated subversion by force of democratic government, institutions, or processes as they are understood in Canada. Since the fact of association is admitted, Mr. Jolly had to prove that the Black Panther Party at the time he was associated with it did not advocate subversion. In our view, he satisfied this burden, thus shifting the burden of proof to the Minister.

Counsel for the Special Inquiry Officer (who was Mr. Mullins) asked him (minutes of inquiry):

"Q. As you know, Mr. Jolly, the report suggests or alleges that the Black Panther Party is one which promotes or advocates subversion by force or other means of democratic government, democratic institutions, democratic processes as they are understood in Canada. Now, I ask you whether you agree with this proposition that the Black Panther Party, while you were associated with it, advocated the overthrow of the United States Government by force? A. No.

"Q. You say it did not? A. That's right.

"Q. To your, to the extent of your knowledge of the Party, did it ever advocate the overthrow of the United States Government by force? A. It didn't to my knowledge, no.

"SPECIAL INQUIRY OFFICER (to subject):

"Q. Would you repeat that, sir? A. To the extent of my knowledge, no.

"COUNSEL FOR SPECIAL INQUIRY OFFICER (to subject):

"Q. Did it advocate the killing of government officials, that is, elected representatives, senators, governors, representatives? A. The Black Panther Party advocated self-defence.

"Q. Did it seek to form a government? A. No, not to my knowledge.

"Q. Did it advocate the killing of policemen? A. Like I said before to repeat myself, it advocated self-defence.

"Q. Did it then advocate the killing then of policemen in self-defence? A. It advocated dealing — (plane goes by outside.)

"Q. You said it advocated defending yourself and your family; I think you said? Perhaps I better state the question again. Did it advocate the killing of policemen in self-defence? A. Like I said before, it advocated protecting yourself. It advocated self-defence and against anybody that attacked you.

"Q. That included attacks by policemen. It advocated that if a policeman attacked a person he could defend himself to the extent of killing the policeman? A. Well, I don't think that you would have to go that far because it advocated protecting yourself so you would be able to survive and I don't think just killing somebody indiscriminately is protecting yourself.

"Q. For whatever purposes, did the Party gather together or obtain weapons in the way of guns, explosives, that sort of thing? A. Well, to the best of my knowledge just like most people in the States, black people had guns. I had a gun, they were legal, they were purchased over the counter with a waiting period that was checked with the police department to see if you had a criminal record.

"Q. Did the Party gather together numbers of guns for distribution amongst their members or people associated with it? A. Not to my knowledge.

"Q. They didn't accumulate arms dumps, if I could call it that; that is, a house with a basement full of rifles. You say that to your knowledge nothing like that ever happened? A. That's right."

Mr. Jolly insisted throughout his testimony that the policy of the Black Panther Party was contained in the Ten Point Program, to which we will refer hereafter (minutes of inquiry):

"Q. So, if I follow it, then just what you have said now, there was nothing that the Party ever did or said or anything about its policies that you objected to in your mind? A. Well, there were things that I objected to, you know, in my mind.

"Q. In your own mind, were you opposed to any violent aspects of the Party? A. Sure. I am always opposed to violence.

"Q. Are you always opposed to the overthrow of the Government of the United States by violence too, that is, you yourself? A. I am opposed to violence in any form and fashion.

"Q. Did the Black Panther Party have any policy of violence with regard to government to which you objected? A. Not to my knowledge."

And further:

"Q. Ever hear anybody in the Party state what is the real reason for the Black Panther Party? A. No.

"Q. Well, do you agree with me that the real reason for the Party was to gain political power to bring freedom in its widest concept for the black people of America? A. What do you mean by 'widest concept'?

"Q. I mean freedom in the sense of economic opportunity, freedom from hunger, freedom of education, I think you know these desires better than I. The real reason for the Black Panther Party was to get people into positions of political power to benefit the black people of America? A. That's right.

"Q. I suggest to you, I ask you whether you knew also that in the Black Panther Party this was expressed as forming a democratic dictatorship to bring benefits, these benefits to the black people of America? A. Not to my knowledge. I said it could be dealing with the, dealing with the democratic system that is established in the United States already, putting people on the ballot down there and have them voted in by people in the black community.

"Q. Is it an object of the party to form a dictatorship either by winning power by the ballot or otherwise? A. Not to my knowledge.

"Q. Never heard the term 'dictatorship' used by any speaker in the Black Panther Party, dictatorship in the sense of forming a dictatorship for the benefit of the black people? A. I don't remember."

And further:

"Q. Ever hear any speaker in the Party say 'we are revolutionaries and our goal is the transformation of the American social order?' A. Not that I remember.

"Q. Ever hear any Black Panther speaker say 'in order to transform the American social order, we have to destroy the present structure of power in the United States. We have to overthrow the Government?' A. Not that I remember.

"Q. In the two and a half years that you were with the Party, you never heard anybody suggest that you should overthrow the Government of the United States? A. No."

Dr. Kenneth O'Brien, who has already been mentioned, was a witness for Mr. Jolly at the inquiry. His qualifications as a social scientist specializing in "Black Studies" were never questioned.

He was questioned by counsel for Mr. Jolly at the inquiry on the Ten Point Program (minutes):

"Q. Yes, could you sort of indicate to Mr. Betteridge what the ten points generally outline? A. The ten points generally outline that black people in the United States demand land, jobs, employment, adequate housing, it demands the right of black people to defend their communities, defend their communities and police their communities. One significant part of the Ten Point Program that I have looked at on more than one occasion is the call on the part of the Party for a kind of referendum to decide so that the black people could decide their future; essentially this means to me that they want a United Nations supervised referendum to decide whether black people should remain within the United States as it is presently understood or whether they should cease. This is one aspect of the Program.

"Q. In your analysis, what does that indicate? A. This idea was put forward long before the Black Panther Party was formed, but it indicates the Black Panther Party wants the United Nations to supervise in a democratic election, a free election that black people in the United States should vote on whether they want to remain in the United States or not, or whether they want to form a separate nation, but this was never clarified within the Party, the Black Panther Party itself."

Later (minutes of inquiry) he was asked to define the word "subversive":

"The term 'subversive' in the dictionary sense of the word means 'to overthrow something that is established or existent, to cause the downfall, ruin or destruction of', most importantly, 'to undermine the principles of'. That is the ordin-

any dictionary definition of the word, however, political scientists generally use, put an added meaning to the word 'subversive' which implies some kind of secret, organized and consolidated attempt to overthrow something which is established or existent.

"COUNSEL FOR SUBJECT (to witness No. 2):

"Q. Is that subversion ever democratic in terms of elections or referendums? A. No, I think there is a difference between a democratic process and subversion though they may have the same end, since subversion in the ordinary sense means to overthrow the principles of something that is established and a democratic process may well lead to a complete change of the system, I think what is implied by political scientists of the term subversion is something which is more consolidated.

"Q. Is it always violent or can it be non-violent subversion? A. Subversion can be non-violent in the sense of no use of physical violence.

"Q. In your opinion, does the Black Panther Party promote or advocate the subversion by force of any democratic government, institution or process of a democratic state as they are understood in Canada? A. No.

"Q. Could you elaborate? A. I base my analysis on the Ten Point Program and Platform which is the only set of statements that the party as a whole in terms of its different chapters, all agree upon to the extent that nothing in the Ten Point Program indicates nothing which is either conspiratorial or meant to overthrow through violent means the presently constituted Government, Government of the United States."

This evidence, if uncontradicted, is sufficient to establish that the Black Panther Party as a party was not an organization which advocated subversion by force, shifting the burden to the Special Inquiry Officer to prove that it was, and Mr. Mullins, as counsel for the Special Inquiry Officer, endeavoured to do so. In particular, he filed two publications, examined Mr. Jolly, and cross-examined Dr. O'Brien at length in respect of certain portions of them.

The first of these publications, filed as Ex. G at the inquiry, is described in the minutes as "Copy of the 'Black Panther' Black Community News Service, Volume 2, No. 5, dated Saturday, September 7, 1968", consisting of 16 pages. It is not clear whether this exhibit was an actual issue of "The Black

Panther" or a photostatic copy thereof; in any event, it is before us in the form of a poor, though generally legible photocopy.

The second publication, filed as Ex. H at the inquiry, is a paper-covered volume, bearing the title "Riots, Civil and Criminal Disorders, Hearings before the Permanent Sub-Committee on Investigations of the Committee on Govt. Operations, U.S. Senate 91st Congress . . . , June 18, 24 and 25, 1969, part 19, printed for the use of the Committee on Government Operations". It is apparently printed by the United States Government Printing Office and runs from p. 3721 to p. 4159, plus an appendix. It is apparently part of a set of volumes and, according to Mr. Mullins, contains, though not exclusively, a transcript of the hearings before the Committee respecting the Black Panther Party. At the inquiry, Mr. Jolly's counsel objected strenuously to the admission of this publication, on the ground that it was not identified as a congressional committee report. He was overruled. At the appeal, Mr. Stern argued to the same effect, relying in particular on s. 31(1) of The Evidence Act, R.S.B.C. 1960, c. 134:

" . . . Where a book or document is of so public a nature as to be admissible in evidence on its mere production from the proper custody, and no other statute exists which renders its contents provable by means of a copy, a copy thereof or extract therefrom is admissible in evidence in any Court of Justice or before a person having, by law or by consent of parties, authority to hear, receive and examine evidence, if it is proved that it is a copy or extract purporting to be certified to be true by the officer to whose custody the original has been entrusted . . . "

He stated (transcript of appeal hearing): "We are suggesting that there would have to be some certification that that was indeed what it purported to be, that merely looking at it is not sufficient to make it admissible."

It would appear that Mr. Stern was suggesting that Ex. H was inadmissible since there was no certification that it was a true and accurate transcript of the hearing before the Senate Committee. Mr. Mullins countered this by referring to s. 26(3) of the Immigration Act:

"(3) The Special Inquiry Officer may at the hearing receive and base his decision upon evidence considered credible or trustworthy by him in the circumstances of each case."

He said (transcript of appeal hearing):

"This, I think, should be remembered — that the inquiry was not an adversary hearing in the ordinary sense. The inquiry, under the statute, ordinarily is conducted by a Special Inquiry Officer. He gets together the material. It's either given to him by an investigating immigration officer — I don't know how he finds it, but in any event, he is entitled under the statute to ask for, amongst other things, professional assistance — in this case, legal counsel. The material that was presented was material accumulated by Immigration. So that any suggestion or inference that it was somehow fabricated — my learned friend hasn't suggested this, but to attack the green book on the basis that it may not be a United States Government publication, is to attack the Immigration system. And there just is not justification for that in the absence of any evidence to prove some sort of bias or prejudice or misconduct in the way of producing that kind of document."

In *Pareja v. Minister of Manpower and Immigration*, 1 I.A.C. 370, this Court found that a deportation order based on a declaration of supposed facts, which were pure hearsay, was bad. In the course of his reasons for judgment, L. J. Cardin, member, said at p. 374-5:

"It is indeed true that, according to the interpretation of respondent's counsel of s. 28(2)(c) . . . [now s. 26(3)] of the Immigration Act, the inquiry officer must accept the evidence which he deems credible and trustworthy, but to be credible and trustworthy, the evidence must comply with the basic rules of evidence."

In *Treffeisen (Sherman) v. Minister of Manpower and Immigration*, 8 I.A.C. 69, "evidence" in support of a ground set out in the deportation order was a letter setting out certain alleged facts which were denied by the subject of the inquiry. This Court set aside this ground of the deportation order on the basis that the letter was documentary hearsay, thus "inadmissible as evidence, and, having been admitted, proved nothing". Mr. Mullins, while agreeing with the ratio decidendi in *Treffeisen*, to which we will return, took exception to the statement quoted above, pointing out that if the Special Inquiry Officer were restricted to the ordinary rules of evidence as to admissibility prevailing in a court of law, s. 26(3) of the Immigration Act would be unnecessary. In his view, the word "evidence" in the subsection must "mean information material, or what have you, considered credible or

trustworthy by him". As to admissibility, I think this is right. *Treffeisen* and *Pareja* may be too widely stated in this regard. Admission of "evidence" by a Special Inquiry Officer which would not be admissible in a court of law does not vitiate the inquiry. The question of the weight to be given to such "evidence" is, however, a different question, and this brings us to a far more fundamental objection to Ex. H than the fact that it was not certified, and this is that its contents cannot be accepted in this Court as proof of anything.

An examination of Ex. H indicates that a number of witnesses testified, some of them under oath, before a "Senate Sub-Committee on Investigations" under the chairmanship of Senator McLellan of Arkansas. From its very name the Sub-Committee was clearly investigating. Few, if any, judicial safeguards were applied to the proceedings, not unnaturally since they were in no sense judicial in nature. It is unclear whether the hearings were open to the public, although the alleged transcript thereof, Ex. H, appears to be available to the public for the sum of \$2.50 and is, according to Mr. Mullins, to be found in the Vancouver Public Library. But none of its contents can be accepted in this appeal as proof that the Black Panther Party advocated subversion, or as proof of anything respecting the Black Panther Party.

In *Treffeisen*, this Court held at p. 78:

"The Special Inquiry Officer, though not a judge, is a quasi-judicial officer, and on appeal from his decision, the Board can, and indeed must, examine the evidence adduced before him, and may, in an appropriate case, come to a different conclusion. This is notwithstanding s. 27(3) [now s. 26(3)] which was passed long before there was any provision for appeal from the decision of a Special Inquiry Officer (except to the Minister), and which, in the light of the existing right of appeal to this Court, simply means that the admission of evidence improperly, or a decision mistakenly made on the evidence, does not vitiate the inquiry. To hold otherwise would be to ignore the plain intention of Parliament as set out in the Immigration Appeal Board Act."

In my view, this finding is still applicable notwithstanding the decision by the Federal Court of Appeal in the subsequent case of *Srivastava v. Minister of Manpower and Immigration*, [1973] F.C. 138, 36 D.L.R. (3d) 688, that the Special Inquiry Officer is a "purely administrative" officer, who, however, makes decisions "on a quasi-judicial basis".

Now it is true that requisitions, surveys and reports may be admissible as evidence. We find in Phipson on Evidence, 11th ed., para. 1171, p. 477, the following statement: "Inquisitions, surveys, assessments, reports and returns are admissible, but not generally conclusive, in proof of their contents when made under public authority, and in relation to matters of public interest or concern."

This is sometimes presented as an exception to the rule against hearsay. Phipson continues (para. 1173, p. 477) that "There must be a judicial or quasi-judicial duty to inquire by a public officer", and cites in support of his proposition *Sturla v. Freccia* (1880), 5 App. Cas. 623, in which, as the learned author points out, Lord Shelbourne uses the expression "legal jurisdiction to inquiry under public authority". In one of the examples given by Phipson at para. 1188, p. 484, as *inadmissible*, he again refers to this case, which was also cited by Mr. Stern:

"The confidential report of a committee appointed by a public department of a foreign state, to ascertain the fitness of a candidate for a public office, in which his age and other details of his personal history are stated, is not receivable as evidence of those facts; such an authority not being a legal one for a public purpose, nor the matter inquired into one of a public nature."

Now we do not know the "public authority", if any, under which the Senate Sub-Committee conducted its investigation. We may assume, but do not know, that the subjects of their investigation, the Black Panther Party among others, are matters of public concern. But most cogent of all, there is no evidence that the Committee ever made a report, a finding on any relevant allegation in respect of the Black Panther Party. No such report is indicated in Ex. H. Mr. Mullins, when asked, stated that he had no knowledge whether any recommendations were ever made by the Sub-Committee. Reference may also be made to s. 30(10)(a)(i) and (11) of the Canada Evidence Act, R.S.C. 1970, c. E-10.

In *Rex v. Mazerall*, [1946] O.R. 762, [1946] O.W.N. 814, 86 C.C.C. 321, [1946] 4 D.L.R. 791 (C.A.), the accused was charged with conspiracy. On an appeal from his conviction the question at issue was whether evidence given by him before a Royal Commission was admissible at trial. The evidence in question, as Robertson C.J.O. said, "formed an important, and indeed an essential, part of the case against him". The

Court held that the evidence was admissible at trial. Robertson C.J.O. said at p. 781:

"It was proved that the appellant, when on oath before a Royal Commission duly appointed and acting within its authority, had been asked questions relevant to the inquiry the Commission was appointed to make, and that he had answered these questions without objection. That, in my opinion, was all the Crown should be required to show to become entitled to have the appellant's answers so given admitted in evidence against him on this trial."

In the instant appeal, of course, it was never contended that the appellant Jolly testified before the Senate Sub-Committee, nor did he. An examination of Ex. H discloses that no member of the Black Panther Party testified, except two disgruntled alleged ex-members of the Party. No evidence was adduced as to the appointment or authority of the Sub-Committee, which was in any event a committee of a foreign state. *Mazera* cannot be used as authority for the admission of Ex. H as evidence of anything relevant to this appeal; it has no value in these proceedings and its contents cannot be considered.

In *Martin v. Law Society of B.C.*, [1950] 3 D.L.R. 173, which Mr. Mullins referred to at some length, the British Columbia Court of Appeal dealt with an appeal from a refusal of the benchers of the Law Society of British Columbia to approve the application of Mr. Martin for admission to the bar of the province. This refusal was made on the grounds, inter alia, that Mr. Martin was not a person of "good repute" as required by The Legal Professions Act, R.S.B.C. 1960, c. 214; Mr. Martin freely admitted that he was a "Marxist Communist". Mr. Martin's counsel argued on appeal that there was no evidence that Mr. Martin had, or even would, engage in subversive activities, and that a Marxist Communist could be a "good citizen" of Canada. The Court of Appeal rejected this argument. In determining the nature of Communism, O'Halloran J.A. in particular, allowed himself considerable latitude. He referred to testimony adduced in foreign trials, notably the case of *A. G. v. Fuchs*, The Times, 2nd March 1950, the writings of Karl Marx, A. Y. Vyshinski, addresses by Lenin (not proved), an editorial in the Saturday Evening Post, and other publications of a general nature. Robertson J.A. referred to similar material, e.g., a book entitled "American Communism", the qualifications of whose authors were never proved, and in particular two pamphlets "prepared and released" by the Committee on Un-American Activities, U.S. House of Representatives.

(These pamphlets presumably incorporated some "findings" by that body.) *Martin* was followed in *Gee v. Freeman* (1958), 26 W.W.R. 546, 16 D.L.R. (2d) 65 (B.C.), and we find at p. 76: "I think that the judgments in *Martin v. Law Society of B.C.* [supra] make it clear that I may take judicial notice of what adherence to Communism involves."

This Court accepted the same proposition in *Cronan*, supra. This is evidently the high water mark of judicial notice, which is defined in Phipson, para. 10, p. 5, as "the cognizance taken by the court itself of certain matters which are so notorious, or clearly established, that evidence of their existence is deemed unnecessary". He goes on to point out that judges may use their general knowledge of common affairs but may not act on private knowledge or belief. It may well be that when *Martin* was decided, the nature of Communism was so notorious that a Court could take judicial notice of it, furthermore, the date of the case is significant (it was heard by the Court of Appeal on 20th April 1950), and the element of control by a foreign power, the smell of treason, was obviously not very far from the minds of the learned Judges. None of these elements is present in the instant appeal. Even if the allegations before the Sub-Committee had been proved in a court of law, in another case, this Court could not take judicial notice of them: *Lazard Bros. & Co. v. Banque Industrielle de Moscou*, *Lazard Bros. & Co. v. Midland Bank*, [1933] A.C. 289, [1932] All E.R. Rep. 571.

Exhibit H, then, is totally worthless as evidence. None of Mr. Jolly's or Dr. O'Brien's testimony at the inquiry, which was extensive, can be said to be such as to render Ex. H or any part thereof acceptable evidence for consideration at this appeal.

We turn now to the other publication filed by Mr. Mullins at the inquiry, Ex. G, on which he relied much more heavily at the inquiry and on appeal. Again, this document was admissible pursuant to s. 26(3) of the Immigration Act, but Mr. Stern argued that there was no evidence "what authority the publisher had to represent the views of the Black Panther Party, if any, nor was there any identification of the editor or the editorial and news staff of the paper" and no proof that the newspaper "was a true copy of what it pretended to be".

This exhibit is before us in photocopy form, marked on its first page, "Certified true photostat of original exhibit (sgd.) H. Betteridge, Special Inquiry Officer". It appears to be an

issue of a newspaper, headed at the top in large letters, "THE BLACK PANTHER, Black Community News Service, Vol. II, No. 5, Saturday, September 7, 1968. Published bi-weekly THE BLACK PANTHER PARTY", and an address. To the left of this heading is a photograph of a man (presumably Huey Newton), and under this the statement, or exhortation, "Huey must be set free", and a representation of a firearm.

Mr. Jolly was asked (minutes of inquiry):

"Q. The Party had and perhaps still has a newspaper?
A. To my knowledge, yes.

"Q. Certainly while you were associated with it, it had a newspaper? A. Yes.

"Q. Did you assist in the distribution of that newspaper?
A. Sure, a lot of people helped in different ways like even old women you know and old men they used to come down in the morning and some people on the campus would come down and help with whatever they could, medical clinics, dental clinics, Breakfast Program.

"Q. Did you do any writing for the newspaper while you were associated with the Party? A. Yeah, but the Party accepted articles from, from different parts of the community, including some white men.

"Q. Of course, like other people in the community, you read the newspaper? A. Yeah, I read it, whatever I can get my hands on."

And further:

"Q. I show you a publication entitled 'The Black Panther'. It is said to be Volume 2, Number 5, dated Saturday, September 7, 1968. Do you recognize that as a publication of the Black Panther Party? Perhaps you could look through it?
A. (Subject examines newspaper. Counsel examines newspaper.) Yeah, it looks like it, it looks like it.

"Q. Can you recall whether while you were in the United States you read a copy of that issue of the same paper? A. I don't remember if I read that particular issue."

Dr. O'Brien, when questioned, said (minutes of inquiry):

"Q. In your viewing of that exhibit, can you say whether or not that is a newspaper published by the Black Panther Party? A. It appears to be so."

And further:

“Q. Would you say Exhibit G is an example that all of the stories in there are representative of the policy of the Black Panther Party? A. This is an early newspaper.

“Q. Maybe I can approach it from a different angle — is that the official organ of the Black Panther Party? A. This is not at all certain as far as my own understanding of the Black Panther Party is concerned, the Black Panther Party has a newspaper, is certainly something which the party has put out, but it is a paper which seems to carry conflicting kinds of stories, kinds of people, people not necessarily related to the Party.

“Q. As a political scientist, what do these conflicting stories carried in this newspaper indicate to you, the newspaper in relation to the Party? A. It indicates that the newspaper cannot be considered to be an ideological organ of the Party in the sense that many of the stories written in the paper come from within the areas, the different local areas, where the Party has some of its rules.”

It was never very seriously argued that the paper was not what it purported to be, namely *one* issue of “The Black Panther”. On p. 3, the “Black Panther Editorial Staff” is shown as follows:

“Political Prisoners
Minister of Defence
Huey P. Newton
(Oakland County Jail)

“Chairman
Bobby Seale

“Editor
Minister of Information
Eldridge Cleaver

“Managing Editor
Deputy Minister of Information
Raymond Lewis

“Revolutionary Artist
and Lay-out
Minister of Culture
Emory Douglas”

Doctor O'Brien testified that Huey Newton was the founder of the Black Panther Party for Self-Defence which is its full name. At the time Ex. G was printed, he was apparently awaiting trial on a criminal charge.

Eldridge Cleaver was Minister of Information, but according to Dr. O'Brien (minutes of inquiry), "He is no longer associated with the Party . . . The Party has dis-associated itself from Eldridge Cleaver."

Emory Douglas was Minister of Culture:

"Q. He was the artist or cartoonist for the Party, is that what you have seen in publications? A. Yes."

Now, whether the paper was the "official organ" of the Black Panther Party was never proved. Exhibit G, however, does show as its editorial staff certain persons who were prominent members of the Party, including the founder. Mr. Mullins argued quite strenuously that statements by or the attitude of the leaders of the Party might be taken as indication of Party policy and that the persons named and certain others, including George Murray, Minister of Education, who is shown as author of an article on p. 12 of Ex. G, were "leaders" of the Black Panther Party. There is no evidence as to how they were leaders, whether they were appointed, elected, or self-styled. There is no evidence as to the structure of the Party, whether it was closely or loosely organized, subject to discipline or not, whether it was united in its aims or split by such dissension that it could never *as a party* be said to have any consistent aims except the Ten Point Program, which Dr. O'Brien testified has never changed. When asked he said (minutes of inquiry):

"Q. Have you read statements of the leaders in terms of the policy of the Party? A. Yes I have, although it is more difficult in the case of the Black Panther Party as a whole, looked at over a period of time, this is very difficult, in other words to take statements of leaders, individual leaders, since there has been a great deal of change over time."

It has already been seen that this *one* issue of a newspaper said to be published bi-weekly is not very satisfactory evidence of what the policy of the Black Panther Party, *as a party*, actually was: Does it prove on balance of probabilities that the Black Panther Party advocated, as a consistent and continuing policy, subversion of democratic processes, etc., as they are understood in Canada? It may be remembered that "ad-

vocate" means "publicly recommend, encourage." We have no proof of the circulation of the paper, though from Mr. Jolly we know that it was distributed. So there must have been some communication with the public, and presumably more than one issue of the paper was published.

I do not propose to deal with Ex. G in detail. Some articles in it are written in a kind of jargon of violence, hatred and racial bias; whether they amount to advocacy of subversion by the respective authors, it is unnecessary to determine. There seems to be an obsession for firearms. The police and others are portrayed as pigs. Some articles, incidentally, the most intelligible, are perfectly sane, for example almost a full page (p. 15) is devoted to unexceptional advice on what to do if arrested. It is headed "Pocket Lawyer Legal First Aid". As a whole, it is a rather pathetic publication, badly written and worse printed.

It must be held that at the inquiry the Minister failed to satisfy the burden on him of proving that the Black Panther Party at the time Mr. Jolly was associated with it advocated subversion within the meaning of s. 5(1). Mr. Mullins did not seek to put in further evidence on this point at the appeal stage, which he could have done pursuant to *Srivastava v. Minister of Manpower and Immigration*, supra. Mr. Stern, however, did in the form of affidavits. The first, of which the deponent is one Joudon Ford, was filed at the hearing of the appeal as Ex. A-2. Mr. Ford identifies himself as a graduate student at Yale University, New Haven, Connecticut, United States of America, and deposes in part:

"2. THAT from June, 1968, until January 23, 1969, I was an active member of the Black Panther Party, as head of the New York State Chapter with the responsibilities of Lieutenant-Colonel, Deputy Minister of Defence for the State of New York for the Black Panther Party of the United States (the National Organization) and that in the course of that membership I had frequent and intensive communications with the Black Panther Party across the United States, particularly with leaders at the National Headquarters in Oakland, California, United States of America.

"3. THAT it was never a Black Panther Party policy during my association with the Party to ever state that the Black Panther Party stood for, advocated, or promoted the violent overthrow of government at any level in the United States, nor did it advocate or promote the subversion by force of democratic government, institutions or processes.

"4. THAT the reason for this policy was first, that such advocacy or promotion referred to in paragraph 3 was believed by the Black Panther Party to be illegal and also that the leadership and policy makers of the Black Panther Party believed that such advocacy or promotion was not the proper way to redress the grievances of black persons in the United States and that it was politically unwise to so advocate or promote violent overthrow or the subversion by force of democratic government, institutions or processes as the advocacy or promotion of such policies would alienate most black persons in the United States.

"5. THAT produced herewith and marked Exhibit 'A' to this my affidavit is the 'October 1966 Black Panther Platform and Program', commonly known and hereafter referred to as the 'Ten Point Program', taken from page 14 of 'The Black Panther' newspaper, 'Black Community News Service, Volume II, Number 5, Saturday, September 7, 1968', which I recognize and now identify as the official statement of the Black Panther Party's stand, its policies and beliefs as a party.

"6. THAT the Ten Point Program, described in paragraph 5 above was the sole official expression of policy and platform of the Black Panther Party which applied to the Black Panther Party all across the United States . . .

"9. THAT the 'The Black Panther' newspaper, 'Black Community News Service', published bi-weekly, in Oakland, California, a sample title page of which is attached herewith and marked as Exhibit 'C' to this my affidavit, was described as the newspaper of the Black Panther Party yet it was a propaganda tool and was not a primary mold of political policy and beliefs, which were clearly and exhaustively stated in the Ten Point Platform and Program, described in paragraph 5 of this my affidavit."

The Ten Point Program, attached as Ex. A to Mr. Ford's affidavit, is as follows:

"THE BLACK PANTHER ---- September 7, 1968 ---- page 14

"OCTOBER 1966 ---- BLACK PANTHER PARTY PLATFORM AND PROGRAM

"WHAT WE WANT

"WHAT WE BELIEVE

"[The program is usually divided into one section of ten points entitled 'What We Want' and then ten paragraphs ex-

plaining these points in a section entitled 'What We Believe'. For the sake of clarity, we have put each one of the ten points in 'What We Want' immediately above its corresponding paragraph in 'What We Believe'.]

"1. We want freedom. We want power to determine the destiny of our Black Community.

"WE BELIEVE that black people will not be free until we are able to determine our destiny.

"2. We want full employment for our people.

"WE BELIEVE that the federal government is responsible and obligated to give every man employment or a guaranteed income. We believe that if the white American businessmen will not give full employment, then the means of production should be taken from the businessmen and placed in the community so that the people of the community can organize and employ all of its people and give a high standard of living.

"3. We want an end to the robbery by the white man of our Black Community.

"WE BELIEVE that this racist government has robbed us and now we are demanding the overdue debt of forty acres and two mules. Forty acres and two mules was promised 100 years ago as restitution for slave labor and mass murder of black people. We will accept the payment in currency which will be distributed to our many communities. The Germans are now aiding the Jews in Israel for the genocide of the Jewish people. The Germans murdered six million Jews. The American racist has taken part in the slaughter of over fifty million black people: therefore, we feel that this is a modest demand that we make.

"4. We want decent housing, fit for shelter of human beings.

"WE BELIEVE that if the white landlords will not give decent housing to our black community, then the housing and the land should be made into cooperatives so that our community, with government aid, can build and make decent housing for its people.

"5. We want education for our people that exposes the true nature of this decadent American society. We want education that teaches us our true history and our role in the present-day society.

"WE BELIEVE in an educational system that will give to our people a knowledge of self. If a man does not have knowledge of himself and his position in society and the world, then he has little chance to relate to anything else.

"6. We want all black men to be exempt from military service.

"WE BELIEVE that Black people should not be forced to fight in the military service to defend a racist government that does not protect us. We will not fight and kill other people of color in the world who, like black people, are being victimized by the white racist government of America. We will protect ourselves from the force and violence of the racist police and the racist military, by whatever means necessary.

"7. We want an immediate end to POLICE BRUTALITY and murder of black people.

"WE BELIEVE we can end police brutality in our black community by organizing black self-defense groups that are dedicated to defending our black community from racist police oppression and brutality. The Second Amendment to the Constitution of the United States gives a right to bear arms. We therefore believe that all black people should arm themselves for self defense.

"8. We want freedom for all black men held in federal, state, county and city prisons and jails.

"WE BELIEVE that all black people should be released from the many jails and prisons because they have not received a fair and impartial trial.

"9. We want all black people when brought to trial to be tried in court by a jury of their peer group or people from their black communities, as defined by the Constitution of the United States.

"WE BELIEVE that the courts should follow the United States' Constitution so that black people will receive fair trials. The 14th Amendment of the U.S. Constitution gives a man a right to be tried by his peer group. A peer is a person from a similar economic, social, religious, geographical, environmental, historical and racial background. To do this the court will be forced to select a jury from the black community from which the black defendant came. We have been and are being tried by all-white juries that have no understanding of the 'average reasoning man' of the black community.

"10. *We want land, bread, housing, education, clothing, justice and peace. And as our major political objective, a United Nations-supervised plebiscite to be held throughout the black colony in which only black colonial subjects will be allowed to participate, for the purpose of determining the will of black people as to their national destiny.*

"When, in the course of human events, it becomes necessary for one people to dissolve the political bands which have connected them with another, and to assume, among the powers of the earth, the separate and equal station to which the laws of nature and nature's God entitle them, a decent respect to the opinions of mankind requires that they should declare the causes which impel them to the separation.

"We hold these truths to be self-evident; that all men are created equal; that they are endowed by their Creator with certain unalienable rights; that among these are life, liberty, and the pursuit of happiness. *That, to secure these rights, governments are instituted among men, deriving their just powers from the consent of the governed; that, whenever any form of government becomes destructive to these ends, it is the right of the people to alter or to abolish it, and to institute a new government, laying its foundation on such principles, and organizing its powers in such form, as to them shall seem most likely to effect their safety and happiness.*

"Prudence, indeed, will dictate that governments long established should not be changed for light and transient causes; and, accordingly, all experience hath shown, that mankind are more disposed to suffer, while evils are sufferable, than to right themselves by abolishing the forms to which they are accustomed. *But, when a long train of abuses and usurpations, pursuing invariably the same object, evinces a design to reduce them under absolute despotism, it is their right, it is their duty, to throw off such government, and to provide new guards for their future security.*

"FREE HUEY NOW

"GUNS BABY GUNS"

I find nothing subversive in this document. Neither did Mr. Mullins. He said (transcript of hearing of appeal):

"Now, what we have here is a very pleasant document, the Ten Point Program, which is published each time the newspaper, apparently, is, but can you believe that when you read what the leaders, who have formulated that Program and

caused it to be published, say? They don't speak in such placid tones at all. Nor have we seen any evidence of any of the leaders getting up and repudiating the violent rhetoric, or whatever you want to call it, of these people who urge the taking of arms to overcome a sea of oppression. To badly mangle Shakespeare is the speeches of the leaders, who tell us what the Party is advocating. And even if that wasn't so, I submit that it's not necessary for me to show that the Party necessarily advocates this, but that the speeches of the leaders of the Party give reasonable grounds for believing that those are the policies of the Party — in this case the Black Panther Party."

He had already made the point before:

"If the Prime Minister of Canada tomorrow made a speech advocating locking up of every person suspected of joining the F.L.Q., and if other members of the Federal Cabinet spoke to like effect, I don't think anyone, in my submission, would have any difficulty in feeling that that was — that that represented the conduct of the Party — or the beliefs of the Party — the Liberal Party itself, or of any other party. However, are we to determine what the Party advocates except through its advocates — through its leaders, and other people who belong to it? It is said that the most democratic constitution in the world on paper is the Russian constitution. But we know that democracy, as we enjoy it and appreciate it, does not exist in Russia."

Of course, this is a well-taken point and there was some evidence that Eldridge Cleaver had in public speeches advocated the violent overthrow of the (democratic) Government of the United States. Certainly, party policies may be quite other than those shown in a written constitution if the leaders of a party are qualified to speak for and have effective control of the party, which was not shown in the instant appeal.

The other affidavit filed at the appeal is that of Charles R. Garry, who identified himself as an attorney and member of the California State Bar. He deposes in part:

"2. THAT as Attorney and Counsel for the Black Panther Party and a number of members thereof I have examined in extensive detail the policies and operation of the Black Panther Party from its initial organization until the present date, including the period between 1968 and 1971.

"3. THAT the Black Panther Party has never promoted or advocated subversion by force or any other means of demo-

cratic government, institutions or processes and does not presently promote or advocate subversion by force or any other means of democratic government, institutions or processes.

"4. THAT articles and statements in 'The Black Panther' bi-weekly newspaper, of the 'Black Community News Service', Oakland, California, in the period between 1968 and 1971 and up to the present date, did not necessarily and do not necessarily represent the views, policies and beliefs and platform of the Black Panther Party.

"5. THAT produced herewith and marked Exhibit 'A' to this my affidavit is the 'October, 1966 Black Panther Party Platform and Program', commonly known and referred to as the 'Ten Point Program', which is the only statement regularly published in 'The Black Panther' newspaper, referred to above in paragraph 4 of this my affidavit, substantially unchanged in its essential particulars from 1966 to the present, which does represent the policies, beliefs, and platform promoted or advocated by the Black Panther Party, both in California and across the United States.

"6. THAT the Black Panther Party has never been convicted in the United States of any federal or state offence prohibiting the advocacy or promotion of subversion by force or other means or the advocacy or promotion of the overthrow of democratic government, institutions or processes of the United States or the states thereof.

"7. THAT the Black Panther Party did not in the period between 1968 and 1971 have a binding hierarchical structure and that the words of a leader or officer thus did not necessarily reflect the views of the Black Panther Party or his colleagues and followers."

In fairness to Mr. Mullins it must be stated that these affidavits, that of Mr. Ford sworn 23rd February 1974 and that of Mr. Garry sworn 28th February 1974, were filed on 5th March 1974, the second day of the hearing of the appeal. Counsel for the respondent had not seen them before. However, he made no objection and sought no adjournment in order to counteract their effect. He went so far as to say (transcript of appeal hearing): "Yes, I saw the affidavits for the first time during the break. I may say that so far as I am concerned, my view is that information which is scribbled out on the back of an envelope the Board could receive it."

These affidavits, while not having the weight of viva voce testimony subject to cross-examination, have rather more weight than "information scribbled on the back of an envelope", and in the light of the evidence before the Special Inquiry Officer, they have strong corroborative value.

Reading and re-reading the acceptable evidence given at the inquiry and at the appeal, it is impossible to determine what the Black Panther Party, as a party, advocated at the time Mr. Jolly was associated with it, other than the Ten Point Program. The Minister had the burden of proof of advocacy of subversion, and he failed to satisfy it. If the Black Panther Party really was subversive, surely this could have been properly proved in accordance with the normal standards of civil proof: He who alleges must prove.

The appeal is therefore allowed. Had the appeal been dismissed, this Court would have been barred from exercising its equitable jurisdiction pursuant to s. 15(1)(b) of the Immigration Appeal Board Act (as to which no evidence was adduced) by reason of the fact that a certificate pursuant to s. 21 of the Immigration Appeal Board Act signed by N. W. Allmand, Solicitor General of Canada, and R. Andras, Minister of Manpower and Immigration, dated respectively 17th July 1973 and 6th July 1973, was filed with this Court on 26th July 1973.

THOMAS OVERTON JOLLY

APPELANT

Motif de l'ordonnance d'expulsion — Association avec le parti des Panthères noires — Fardeau de prouver qu'il a préconisé la subversion — Un étranger peut-il invoquer la Déclaration canadienne des droits, S.R.C. 1970, App. III — Loi sur l'immigration, S.R.C. 1970, c. I-2, art. 5 1), 7(1) c).

L'appellant, citoyen américain âgé de 33 ans, avait été admis au Canada à titre de non-immigrant visiteur conformément à l'art. 7(1) c) de la Loi sur l'immigration, mais par suite d'un rapport fait en vertu de l'art. 22 et d'une enquête spéciale, il a été frappé d'une ordonnance d'expulsion au motif qu'il appartenait à la catégorie interdite décrite à l'art. 5 1) de la Loi, car il a été associé au parti des Panthères noires qui a, allègue-t-on, préconisé le renversement par la force du régime, des institutions ou des méthodes démocratiques, tels qu'ils s'entendent au Canada, et il n'a pas convaincu le Ministre qu'il a cessé d'être associé à une telle organisation ou que son admission ne serait pas préjudiciable à la sécurité du Canada. Pour sa défense, il a prétendu que l'art. 5 1) de la Loi sur l'immigration violait la Déclaration canadienne des droits, en particulier l'art. 1 d), e) et f).

Jugé que la Déclaration canadienne des droits ne s'applique pas aux étrangers en tant que tels et l'appelant ne peut s'en prévaloir: comme tout autre étranger, il n'a aucun droit fondamental ou d'ordre procédural, mais uniquement les privilèges que l'Etat décide de lui accorder par des lois ou des règlements. La Déclaration des droits s'applique à ce que l'on pourrait appeler le droit interne (fédéral) du Canada: elle ne peut être invoquée pour modifier en un droit un privilège accordé à un étranger en vertu d'une loi sur l'immigration. Une décision contraire aurait pour effet d'annuler la majeure partie de la Loi sur l'immigration. Quant au bien-fondé de la cause, il revient au Ministre de prouver que le parti des Panthères noires préconisait la subversion, et il n'y a pas réussi. Appel accueilli: *Cronan c. le Ministre de la Main-d'oeuvre et de l'Immigration*, 3 A.I.A. 84; *Regina c. Drybones*, [1970] R.C.S. 282, 71 W.W.R. 161, 10 C.R.N.S. 334, [1970] 3 C.C.C. 355, 9 D.L.R. (3d) 473; *A. G. Can. c. Lavell*; *Isaac et al. c. Bedard* (1973), 23 C.R.N.S. 197, 11 R.F.L. 333, 38 D.L.R. (3d) 481 (Can.); *A. G. Can. v. Cain*; *A. G. Can. v. Gihula*, [1906] A.C. 542, C.R., [1906] A.C. 92; *Vaaro c. Le Roi*, [1933] R.C.S. 36, 59 C.C.C. 1, [1933] 1 D.L.R. 359; *Curr c. La Reine*, [1972] R.C.S. 889, 18 C.R.N.S. 281, 7 C.C.C. (2d) 181, 26 D.L.R. (3d) 603; *Fouche c. Landry*, [1960] R.P.Q. 337; *Dos Santos c. le Ministre de la Main-d'oeuvre et de l'Immigration*, 7 A.I.A. 43; *Ho c. le Ministre de la Main-d'oeuvre et de l'Immigration*, 8 A.I.A. 142; *Prata c. le Ministre de la Main-d'oeuvre et de l'Immigration*, [1972] F.C. 1405, 31 D.L.R. (3d) 465 (C.A.); *Regina c. Burnshine*, [1974] 3 W.W.R. 228, 22 C.R.N.S. 271, 13 C.C.C. (2d) 137, 39 D.L.R. (3d) 161, confirmé [1974] 4 W.W.R. 49, 25 C.R.N.S. 270, 15 C.C.C. (2d) 505, 44 D.L.R. (3d) 584 (Can.); *Smythe c. La Reine*, [1971] R.C.S. 680, 16 C.R.N.S. 147, 3 C.C.C. (2d) 366, 19 D.L.R. (3d) 480, 71 D.T.C. 5252 suivis.

CORAM: J. V. Scott, Président, C. M. Campbell et F. N. A. Rowell.

R. N. Stern, pour l'appelant.

N. D. Mullins, c.r., pour l'intimé.

NOTE: Dans l'appel *Le Procureur général du Canada et le Ministre de la Main-d'oeuvre et de l'Immigration c. Jolly* (Cour fédérale d'appel, no A-249-74), Thurlow et Ryan JJ. et Sheppard D.J., le 13 février 1975 (pas encore publié), Thurlow J. au nom de la Cour a remis l'affaire à la Commission pour qu'elle redétermine si, en vertu de l'art. 5 l), le parti des Panthères noires était, "à ce qu'il y a raisonnablement lieu de croire", une organisation qui préconisait, au moment qui nous intéresse, la subversion; la Cour fédérale d'appel jugea que la Commission s'est trompée en droit parce qu'elle (1) trouvait la pièce H inadmissible selon une règle d'admissibilité, au lieu de décider si (Traduction) "ce document particulier était digne de foi", et (2) décida que la pièce G n'était pas une preuve du fait que le parti préconisait la subversion. Le fardeau de la preuve qui incombe au Ministre exige seulement qu'il prouve l'existence de motifs raisonnables de le croire.

Le 7 août 1974. Le jugement de la Commission fut rendu par

J. V. SCOTT, Président:—Il s'agit en l'espèce d'un appel d'une ordonnance d'expulsion rendue à Vancouver, Colombie-Britannique, le 9 août 1972, dans les termes suivants (Traduction):

"i) Vous n'êtes pas un citoyen canadien,

"ii) Vous n'êtes pas une personne ayant un domicile canadien,

"iii) Vous appartenez à la catégorie interdite de personnes décrite à l'article 5 1) de la Loi sur l'immigration en ce que vous êtes une personne qui était associée d'une organisation, à savoir, le parti des Panthères noires, qui au moment de cette association préconisait le renversement par la force du régime, des institutions ou des méthodes démocratiques tels qu'ils s'entendent au Canada, et vous n'avez pas convaincu le Ministre que vous avez cessé d'être associé de cette organisation et que votre admission ne serait pas préjudiciable à la sécurité du Canada."

A l'audition de son appel, l'appelant était représenté par M. R. N. Stern, avocat; M. N. D. Mullins, c.r., ministère de la Justice, comparaissait pour l'intimé.

L'appelant est un citoyen des Etats-Unis, âgé de 33 ans, qui a été admis au Canada à titre de non-immigrant, comme visiteur, conformément à l'art. 7(1)c) de la Loi sur l'immigration, S.R.C. 1970, c. I-2, le 26 mai 1971, pour une période devant expirer le 5 juin 1971.

Le 26 mai 1971, il a signé la formule d'immigration 1008, "Demande de résidence permanente présentée par un non-immigrant au Canada" (pièce C déposée à l'enquête). Le 15 juin, il a rempli une formule d'immigration O.S.8, longue formule de demande de résidence permanente (pièce E), et le 24 juin 1971, son frère, George Jolly, citoyen canadien, a signé en sa faveur une formule d'immigration 1010, "Demande d'admission au Canada de parents nommément désignés".

Le 14 janvier 1972, un rapport aux termes de l'art. 22 de la Loi sur l'immigration a été établi à son égard, et le 20 janvier 1972, l'enquête spéciale a commencé. L'enquête s'est poursuivie le 22 juin, le 14 juillet, et le 9 août 1972. M. Jolly a été à tout moment représenté par un avocat, Gary Lauk, comme l'était l'enquêteur spécial, M. J. H. Betteridge, son avocat étant M. N. D. Mullins, c.r.

A l'audition de l'appel, M. Stern a contesté la légalité de l'ordonnance d'expulsion rendue contre l'appelant pour deux raisons principales:

1) L'article 5 1) de la Loi sur l'immigration contrevenait à la Déclaration canadienne des droits, S.R.C. 1970, App. III,

et devait être considéré comme nul et non avenue; ou d'autre part,

2) Les preuves fournies à l'enquête n'appuyaient pas l'art. 5 *l*) en tant que motif d'expulsion.

Au cours de son argumentation très habile concernant la Déclaration canadienne des droits, M. Stern a déclaré (transcription de l'audition de l'appel) (Traduction):

"L'appelant fait valoir que l'article 5 *l*) enfreint la liberté de parole qu'on trouve à l'article 1 *d*) de la Déclaration et également la liberté de la presse qui se trouve à l'article 1 *f*) de la Déclaration des droits."

Et plus loin:

"L'avocat du Ministre peut alléguer à la Cour que la conclusion que l'article est inopérant par suite de son défaut de distinguer entre un soutien protégé et non protégé et par le fait qu'il pénalise un simple soutien que cette conclusion pourrait être évitée en recourant à une certaine forme de chirurgie plastique judiciaire grâce à une interprétation étroite de l'article en y intégrant les distinctions critiques que l'article en soi omet de faire. Cependant nous prétendons que cet effort de sauvetage judiciaire serait inadmissible étant donné qu'il n'a pas été effectué dans l'affaire *Regina c. Drybones*, [1970] R.C.S. 282, 71 W.W.R. 161, 10 C.R.N.S. 334, [1970] 3 C.C.C. 355, 9 D.L.R. (3d) 473. Remanier l'article 5 *l*) reviendrait à le porter au point de fausser l'objet de la Loi et reviendrait pour la Cour à assumer les responsabilités du Parlement canadien."

Plus loin:

"L'appelant fait valoir que l'article 5 *l*) est vague et excessivement étendu dans son effet sur la liberté de parole et que l'article se prête à une mise en application sélective à l'encontre de causes impopulaires et qu'il porte le cachet de l'état policier. Toute mesure législative qui établit des restrictions à l'encontre de la parole protégée par ailleurs doit être rédigée de façon aussi stricte que possible, alors que l'article 5 *l*) a été rédigé d'une manière excessivement vaste."

Il a demandé ensuite que l'art. 5 *l*) de la Loi sur l'immigration soit déclaré inopérant comme (Traduction) "contrevenant irrémédiablement à l'article 1 *d*) et *f*) de la Déclaration canadienne des droits". Il a également invoqué l'art. 1 *e*) de la même Loi (Traduction):

“L'article 1 e) déclare que la liberté de réunion et la liberté d'association sont des droits fondamentaux. L'appelant soutient que l'article 5 l) de la Loi sur l'immigration, à première vue, supprime, restreint et enfreint cette liberté fondamentale.”

Dans l'affaire *Cronan c. le Ministre de la Main-d'oeuvre et de l'Immigration*, 3 A.I.A. 84, la Cour a jugé que l'art. 2 e) de la Déclaration des droits ne s'appliquait pas à l'art. 5 l) de la Loi sur l'immigration. M. L. J. Cardin, membre de la Commission, a déclaré à la p. 126:

“En conséquence, l'art. 2 e) de la Déclaration des droits qui traite particulièrement de la détermination des ‘droits’ n'est pas applicable à l'admission de M. Cronan au Canada, admission qui constitue un privilège.”

Il faut ajouter que toute la force de l'argument et de la décision dans l'affaire *Cronan* s'est attachée à la deuxième partie de l'art. 5 l), — la “conviction” du Ministre, — qui n'est pas en litige dans le présent appel.

La question la plus importante dans le présent appel est de savoir si la Déclaration canadienne des droits s'applique aux étrangers en quoi que ce soit au sujet de toute action impliquant l'Etat dans lequel leur condition d'étranger est directement en litige. J'utilise le mot “étranger” en l'espèce comme distinguant toute personne qui n'est pas un citoyen du Canada par naissance ou par naturalisation.

Si la Déclaration des droits s'applique, il y a une force considérable dans l'argument de M. Stern. M. Mullins y a riposté en soulignant que M. Jolly n'était pas au Canada mais qu'il *cherchait à entrer* au Canada en tant qu'immigrant. Il a déclaré (transcription de l'audition de l'appel) (Traduction):

“Il [l'art. 5 l) de la Loi sur l'immigration] n'empiète pas du tout sur aucun droit dont il a jamais joui. Il ne lui ôte rien au Canada. Il déclare qu'il ne peut pas venir au Canada. Nos portes sont verrouillées, ou barricadées, la barrière est baissée. Il ne peut pas pénétrer au Canada. Je ne le concède pas, mais s'il y avait un bien-fondé dans l'argument de mon distingué collègue, il comporterait davantage de bien-fondé en ce qui concerne l'article 18(1)a). L'article 18 prévoit en effet l'expulsion éventuelle d'une personne, en général, pour des choses qu'elle a faites lorsqu'elle se trouve au Canada, et l'article 18(1)a) dispose qu'un rapport doit être établi concernant toute ‘personne, autre qu'un citoyen canadien, qui se livre au renversement, par la force ou autrement, du régime,

des institutions, ou des méthodes démocratiques, tels qu'ils s'entendent au Canada, ou qui préconise un tel renversement, ou qui est un membre ou associé d'une organisation, d'un groupe ou d'un corps quelconque qui se livre à un renversement de ce genre ou le préconise' . . .

"Une telle personne devient sujette à l'expulsion si elle participe à ces agissements au Canada. Si je devais accepter l'argument de mon collègue, son argument s'appliquerait en l'espèce du fait qu'une personne qui est au Canada jouit du droit de la liberté de parole et du droit de la liberté de réunion, et peut-être que l'art. 18(1)*a*), si l'argument de mon collègue est exact, supprime cela. Mais elle ne jouit absolument de rien avant qu'elle n'entre au Canada, et l'article 5 déclare qu'elle ne sera pas autorisée à entrer au Canada si elle se prononce ouvertement ou si les groupes auxquels elle appartient se prononcent ouvertement contre les principes qui nous importent tant. Et ainsi la totalité de cet argument, selon ma thèse, tombe à plat. Rien ne lui a été ôté, sauf le privilège de rester au Canada — non pas un droit, mais un privilège."

En l'espèce M. Mullins semble faire une distinction entre l'application de la Déclaration des droits à un étranger qui sollicite l'admission au Canada, ce qu'était M. Jolly, et un étranger au Canada ayant probablement un statut plus permanent que celui dont jouissait M. Jolly quand il a demandé le statut d'immigrant reçu. Aux fins de la Déclaration des droits, je ne pense pas que cette distinction soit valable. Par exemple, en vertu du régime de la Loi sur l'immigration tel qu'elle est actuellement constituée, l'art. 5 *l*) peut s'appliquer non seulement au sujet de personnes sollicitant l'admission au Canada mais encore à des personnes au Canada, s'il est associé à l'art. 18(1)*e*) (iv) ou (v) de la Loi sur l'immigration. Il me semble que si la Déclaration canadienne des droits s'applique à des étrangers en tant qu'étrangers elle doit s'appliquer à tous les étrangers, indépendamment de leur statut au Canada ou même s'il n'en ont aucun.

La Déclaration canadienne des droits est intitulée "Loi ayant pour objets la reconnaissance et la protection des droits de l'homme et des libertés fondamentales"; l'art. 1 énonce:

"1. Il est par les présentes reconnu et déclaré que les droits de l'homme et les libertés fondamentales ci-après énoncés ont existé et continueront à exister pour tout individu au Canada quels que soient sa race, son origine nationale, sa couleur, sa religion ou son sexe:

"a) le droit de l'individu à la vie, à la liberté, à la sécurité de la personne ainsi qu'à la jouissance de ses biens, et le droit de ne s'en voir privé que par l'application régulière de la loi;

"b) le droit de l'individu à l'égalité devant la loi et à la protection de la loi;

"c) la liberté de religion;

"d) la liberté de parole;

"e) la liberté de réunion et d'association, et

"f) la liberté de la presse."

L'article 2 énonce en partie:

"2. Toute loi du Canada, à moins qu'une loi du Parlement du Canada ne déclare expressément qu'elle s'appliquera nonobstant la Déclaration canadienne des droits, doit s'interpréter et s'appliquer de manière à ne pas supprimer, restreindre ou enfreindre l'un quelconque des droits ou des libertés reconnus et déclarés aux présentes, ni à en autoriser la suppression, la diminution ou la transgression, . . ."

Les paragraphes (1) et (2) de l'art. 5 disposent:

"5. (1) Aucune disposition de la Partie I ne doit s'interpréter de manière à supprimer ou restreindre l'exercice d'un droit de l'homme ou d'une liberté fondamentale non énumérés dans ladite Partie et qui peuvent avoir existé au Canada lors de la mise en vigueur de la présente loi.

"(2) L'expression 'loi du Canada', à la Partie I, désigne une loi du Parlement du Canada, édictée avant ou après la mise en vigueur de la présente loi, ou toute ordonnance, règle ou règlement établi sous son régime, et toute loi exécutoire au Canada ou dans une partie du Canada lors de l'entrée en application de la présente loi, qui est susceptible d'abrogation, d'abolition ou de modification par le Parlement du Canada."

Dans l'arrêt *Regina c. Drybones*, supra, la majorité de la Cour suprême du Canada a jugé que l'art. 94 b) de la Loi concernant les Indiens, S.R.C. 1970, c. I-6, a été rendu inopérant par l'application de l'art. 1 b) de la Déclaration canadienne des droits en ce qu'il a refusé à un Indien "l'égalité devant la loi" en raison de la race. Ritchie J. au nom de la majorité a rejeté le point de vue de Davey J.A. dans l'affaire *Regina c. Gonzales* (1962), 37 W.W.R. 257, 37 C.R. 56, 132 C.C.C. 237, 32 D.L.R. (2d) 290 (C.A. C.-B.), que l'art. 1 de la Déclaration canadienne des droits a simplement énoncé une règle

d'interprétation. Dans l'affaire *Gonzales*, Davey J.A. a déclaré à la p. 292 (Traduction) :

“Le libellé même de l’art. 2, ‘soit interprétée et appliquée de façon à ne pas abroger’, implique que la Loi antérieure peut être raisonnablement interprétée et appliquée de façon à éviter de porter atteinte aux droits et libertés énoncés à l’art. 1. Si la Loi antérieure ne peut être ainsi raisonnablement interprétée et appliquée, alors l’art. 2 est sans effet et la Loi antérieure doit l’emporter conformément à son sens clair.”

Ritchie J. dans l'affaire *Drybones* a déclaré à la p. 294 :

“Je ne puis concilier cette interprétation avec le début de l’art. 2 où il est décrété que :

“‘2. Toute loi du Canada, à moins qu’une loi du Parlement du Canada *ne déclare expressément qu’elle s’appliquera nonobstant la Déclaration canadienne des droits*, doit s’interpréter et s’appliquer de manière à ne pas supprimer . . . ’ [Souligné par moi-même.]

“Si le raisonnement du Juge Davey était juste et s’il fallait interpréter la *Déclaration canadienne des droits* comme signifiant que toutes les lois du Canada qui l’enfreignent nettement doivent avoir effet nonobstant ses dispositions, les mots de l’art. 2 que j’ai soulignés seraient inutiles, à moins qu’on ne suppose que le Parlement a voulu se réserver le droit de n’exclure de l’application de la *Déclaration des droits* que les lois dont le sens est obscur.

“Il me semble qu’il faut donner à ces mots un sens plus réaliste; à mon avis, ils indiquent très clairement que l’art. 2 veut dire, et signifie effectivement que, si une loi du Canada ne peut être ‘raisonnablement interprétée et appliquée’ sans supprimer, restreindre ou enfreindre un des droits ou libertés reconnus et proclamés dans la *Déclaration*, une telle loi est inopérante ‘à moins qu’une loi du Parlement du Canada ne déclare expressément qu’elle s’appliquera nonobstant la *Déclaration canadienne des droits*’.”

Et à la p. 297, traitant de l’expression “égalité devant la loi”, il déclare :

“Je pense que le mot ‘loi’ dans l’art. 1 b) de la *Déclaration des droits* doit s’interpréter comme signifiant ‘loi du Canada’ au sens de la définition à l’art. 5(2) (c’est-à-dire, une loi du Parlement du Canada, ou une ordonnance, une règle ou un règlement établis sous ce régime). Sans rechercher une dé-

finition complète de l'expression 'égalité devant la loi', je pense que l'art. 1 b) signifie au moins qu'un individu ou un groupe d'individus ne doit pas être traité plus durement qu'un autre en vertu de la loi. J'en conclus donc qu'une personne est privée de l'égalité devant la loi, si pour elle, à cause de sa race, un acte qui, pour ses concitoyens canadiens, n'est pas une infraction et n'appelle aucune sanction devient une infraction punissable en justice."

Dans l'arrêt récent *A. G. Can. c. Lavell; Isaac et al. c. Bedard* (1973), 23 C.R.N.S. 197, 11 R.F.L. 333, 38 D.L.R. (3d) 481, la Cour suprême du Canada a demandé de juger l'art. 12(1)b) de la Loi sur les Indiens inopérant aux termes de l'application de l'art. 1 b) de la Déclaration canadienne des droits, en ce qu'il a refusé à certains Indiens "l'égalité devant la loi" en raison du sexe. La majorité de la Cour a rejeté cette affirmation; à la p. 494 Ritchie J., de nouveau au nom de la majorité, avait ceci à déclarer au sujet de la signification de l'expression "égalité devant la loi" (Traduction) :

"Je crois plutôt que, compte tenu des termes employés dans le second alinéa du préambule de la *Déclaration des droits*, l'expression 'égalité devant la loi' se trouvant à l'art. 1 doit se lire dans son contexte, comme une partie du 'règne du droit' auquel les termes de cet alinéa accordent une autorité prépondérante."

Il cite alors, à la p. 495, le deuxième sens que donne M. Dicey au règne du droit, comme l'exposent les *Commentaries of the Laws of England* de Stephens, 21e éd., vol. 3:

"Un autre sens est celui d'égalité devant la loi ou d'assujettissement égal de toutes les classes du droit commun du pays appliqué par les tribunaux ordinaires; le 'règne du droit' dans ce sens exclut l'idée d'une exemption de fonctionnaires ou d'autres personnes du devoir d'obéissance à la loi à laquelle sont assujettis les autres citoyens, ou de la compétence des tribunaux ordinaires."

Il poursuit alors, à la p. 495:

"La pertinence de ces citations dans les présentes circonstances est que 'l'égalité devant la loi', reconnue par Dicey comme une partie du 'règne du droit', comporte le sens d'assujettissement égal de toutes les classes au droit commun du pays appliqué par les tribunaux ordinaires, et à mon avis, l'expression 'égalité devant la loi' qui figure à l'art. 1 b) de la *Déclaration des droits* doit être traitée comme signifiant égalité

dans l'administration ou l'application de la loi par les fonctionnaires chargés de son application et par les tribunaux ordinaires du pays. L'interprétation est, à mon avis, étayée par les dispositions des alinéas *a)* à *g)* de l'art. 2 de la Déclaration qui indiquent clairement, selon moi, que c'est l'égalité dans l'administration et l'application de la loi qui était la préoccupation du Parlement lorsqu'il a garanti que se continuerait l'existence de 'l'égalité devant la loi'. [Souligné par moi-même.]”

Il est superflu dans le présent contexte de tenter de concilier ces deux déclarations, puisque selon l'une ou l'autre norme les étrangers dans leurs rapports avec l'Etat *en tant qu'étrangers* (par opposition aux citoyens) n'ont pas d'égalité devant la loi.

La Loi sur l'immigration, une loi traitant presque exclusivement des étrangers au sujet de leurs rapports avec l'Etat est une loi “discriminatoire”. On le verra quand nous aborderons l'art. 5 *l)*, mais pour le moment un simple exemple suffira. Un citoyen qui est reconnu coupable en vertu du Code criminel, S.R.C. 1970, c. C-34, est passible des sanctions imposées par le Code et d'aucune autre. Un étranger, qui n'est pas un immigrant reçu domicilié, s'il est condamné en vertu du Code criminel, est passible des sanctions imposées par ce Code et en plus il est sujet à l'expulsion (art. 18(1)*e)* (ii) et (2) de la Loi sur l'immigration). De plus, la procédure d'expulsion n'est pas “appliquée par les tribunaux ordinaires”.

Même à l'intérieur de la catégorie d'étrangers envisagée dans son ensemble, il y a des dispositions “discriminatoires” dans la Loi sur l'immigration, parfois allant jusqu'à établir une discrimination entre des étrangers appartenant à la même catégorie, par exemple la différence de procédure entre “une enquête complémentaire” et une “enquête spéciale” (par. (1) et (2) de l'art. 23 de la Loi sur l'immigration); voir *Seroff c. le Ministre de la Main-d'oeuvre et de l'Immigration*, 4 A.I.A. 100; *Ex parte Paterson* (1971), 3 C.C.C. (2d) 181, 18 D.L.R. (3d) 84 (C.-B.).

Le 15 août 1973, des modifications à la Loi sur la Commission d'appel de l'immigration, S.R.C. 1970, c. I-3, ont rendu le régime d'appel concernant les étrangers extrêmement “discriminatoire” même au sujet d'étrangers entrant dans la même catégorie, par exemple l'art. 11(1)*b)* [abrogé et remplacé par 1973-74, c. 27, art. 5] de la Loi sur la Commission d'appel de l'immigration.

Si révoltantes que soient certaines de ces inégalités, la distinction entre étrangers et citoyens, — les doubles sanctions, comme il en était, imposées aux étrangers par la Loi sur l'immigration et les inégalités subies par les étrangers en tant que catégorie, conformément à cette loi, — reflète le pouvoir incontesté de l'Etat de contrôler l'immigration et la naturalisation. Il s'agit d'un concept international; seuls les citoyens ont des *droits* vis-à-vis de l'Etat dont ils sont citoyens. Au Canada, l'Etat est le Canada, aux termes de l'art. 91(25) de l'A.A.N.B., 1867. La Loi sur l'immigration est, il va sans dire, une Loi fédérale. Dans l'affaire *A. G. Can. c. Cain*; *A. G. Can. c. Gilhula*, [1906] A.C. 542, C.R. [1906] A.C. 92, le lord Atkinson a déclaré à la p. 546 (Traduction) :

"L'un des droits que possède le pouvoir suprême dans chaque Etat est le droit de refuser de permettre à un étranger d'entrer dans cet Etat, de joindre les conditions qu'il lui plaît à l'autorisation d'y entrer, et d'expulser ou de bannir de l'Etat, à volonté, même un étranger amical, notamment s'il considère que sa présence dans l'Etat est contraire à sa paix, à son ordre et à son bon gouvernement ou à ses intérêts sociaux ou matériels."

Pareillement, dans l'affaire *Vaaro c. Le Roi*, [1933] R.C.S. 36, 59 C.C.C. 1, [1933] 1 D.L.R. 359, Lamont J. a déclaré à la p. 40 (Traduction) :

"Il est généralement admis qu'en vertu du droit des nations l'autorité supérieure de chaque Etat a le droit de promulguer des lois prévoyant l'exclusion et l'expulsion des étrangers et de fournir le dispositif au moyen duquel des lois peuvent être appliquées dans les faits."

Ces allégations reflètent le principe accepté sur le plan international que l'immigration et, à vrai dire, la naturalisation, sont un privilège, non pas un droit. Dans ses rapports avec l'Etat où sa situation d'étranger est directement en litige, un étranger n'a pas de droits, positifs ou de procédure, sauf les droits que l'Etat lui accorde par une loi ou un règlement, ou dont il lui permet la jouissance, sans le priver des droits en vertu de la common law que les tribunaux jugent utile de lui conférer.

Comme cette Cour l'a déclaré dans l'affaire *Cronan*, à la p. 110:

"Citons Addy J. dans l'affaire *Dowhopoluk c. Martin*, [1972] 1 O.R. 311, 23 D.L.R. (3d) 42 (p. 315) (Traduction) :

“Il existe un principe de droit fondamental qui est d'importance extrême en l'espèce et au sujet duquel les deux avocats se déclarent d'accord, sans aucun doute parce qu'il est reconnu universellement, non seulement par les pays de common law, mais encore par toutes les nations et depuis les époques les plus reculées. En vertu de ce principe, la citoyenneté est un privilège et non pas un droit.’

“Alors, si comme il est prouvé à l'évidence par l'affaire *Dowhopoluk*, la citoyenneté est un privilège et non pas un droit, nous déclarons que le statut d'immigrant reçu doit être, à fortiori, inférieur à celui de la citoyenneté et ne peut constituer intrinsèquement autre chose qu'un privilège accordé à une personne le sollicitant.

“Ainsi qu'Addy J. l'a souligné dans l'affaire *Dowhopoluk* à la p. 314 (Traduction): ‘La délivrance ou le refus de la citoyenneté a toujours été considéré par nos tribunaux comme constituant une prérogative de la Couronne.’ De même, le droit d'entrer dans un pays est dérivé également de la même prérogative: *Vaaro c. Le Roi* [supra], par Lamont J. (Traduction):

“‘Il est généralement admis qu'en vertu du droit des nations l'autorité supérieure de chaque Etat a le droit de promulguer des lois prévoyant l'exclusion et l'expulsion des étrangers et de fournir le dispositif au moyen duquel ces lois peuvent être appliquées dans les faits.’

“Et dans ce contexte se reporter à Hall's International Law, 7e éd., pp. 223-4 (Traduction):

“‘De même du fait qu'un Etat a la possibilité d'agir à sa guise dans les limites de son propre territoire dans la mesure où son comportement ne nuit pas matériellement aux autres Etats, il y a lieu de reconnaître qu'en droit strict un pays peut refuser l'hospitalité de son sol à un étranger ou à tous les étrangers . . . Si un pays décide que certaines catégories d'étrangers menacent sa tranquillité et constituent une gêne au point de vue social, économique ou moral et s'il promulgue des lois générales interdisant l'accès de telles personnes, ce comportement ne doit pas donner lieu à des récriminations. Ses craintes peuvent être vaines; sa législation peut paraître inexorable; mais ses actes sont cohérents.’”

Ceci ayant été le point de vue généralement accepté, la Déclaration canadienne des droits doit-elle s'appliquer de manière à rendre inopérant ou sans effet non seulement l'art. 5 1) de la Loi sur l'immigration, mais par un prolongement logique,

presque l'ensemble de cette Loi et, incidemment, une partie importante de la Loi sur la Commission d'appel de l'immigration, pour le motif, entre autres, que les étrangers, en tant qu'étrangers, ne sont pas égaux devant la loi? A mon avis, la réponse doit être non: La Déclaration des droits ne s'applique pas, et l'on n'a jamais eu l'intention de l'appliquer à des étrangers au sujet de leurs rapports *en tant qu'étrangers* avec l'Etat.

On notera qu'il y a une omission importante en ce qui concerne la protection contre la discrimination à l'art. 1: "... quels que soient sa race, son origine nationale, sa couleur, sa religion ou son sexe". Il n'y a pas de mention de la nationalité. La nationalité n'est nullement la même chose que "l'origine nationale". Elle est définie dans Jowitt's Dictionary of English Law comme il suit (Traduction):

"La nationalité: la marque distinctive qui découle du fait de l'appartenance d'une personne à une nation ou à un Etat. La nationalité détermine le statut politique de l'individu, particulièrement en ce qui a trait à l'allégeance, tandis que le domicile détermine son état civil. La nationalité résulte de la naissance ou de la naturalisation."

Je suis renforcée par une source autorisée dans mon point de vue que les mots "origine nationale" n'étaient pas destinés à se rapporter à des étrangers au sujet de leurs rapports avec l'Etat. Dans une étude intitulée "An Inquiry into the Diefenbaker Bill of Rights", 37 Can. Bar Rev. 77 (1959), le professeur Bora Laskin, c.r., poste qu'il occupait alors, traitant du bill sur la conscription (qui a été ultérieurement adopté pour l'essentiel sous la même forme) a déclaré ce qui suit à la p. 129 (Traduction):

"La principale question est de savoir si cette déclaration [qui se trouve maintenant à l'art. 1] est suffisante pour modifier les textes législatifs existants, par exemple, les mesures législatives relatives à l'immigration . . . et on peut noter que la clause de la protection égale ne s'étend pas à l'exclusion de la discrimination en raison de la nationalité; c'est quelque chose de différent de l'origine nationale. Ainsi les qualités requises pour ses emplois ou les privilèges fédéraux qui exigent la citoyenneté canadienne (ou la nationalité britannique) ne seraient pas visées par l'article 2 b) [maintenant l'art. 1] même s'il pouvait (et c'est improbable) l'emporter sur cette exigence explicite des qualités requises."

Or, il est vrai qu'une loi n'a pas besoin d'être discriminatoire pour enfreindre la Déclaration canadienne des droits. La

même distinguée personne en autorité a déclaré ce qui suit dans l'arrêt *Curr c. La Reine*, [1972] R.C.S. 889 à la p. 896, 18 C.R.N.S. 281, 7 C.C.C. (2d) 181, 26 D.L.R. (3d) 603:

"En ce qui concerne la portée des alinéas *a*) et *b*) de l'art. 1 et, en fait, celle de l'art. 1 au complet, je signale, d'abord, que cet article exerce une influence sur la législation fédérale du fait qu'il est mentionné indirectement à l'art. 2; deuxièmement, je n'interprète pas cet article comme s'appliquant uniquement lorsque existe l'une ou l'autre forme de discrimination interdite. La discrimination interdite est plutôt une norme supplémentaire que la législation fédérale doit respecter. En d'autres termes, une loi fédérale qui ne viole pas l'article 1 en ce qui concerne l'un ou l'autre des genres interdits de discrimination, peut néanmoins le violer si elle porte atteinte à l'un des droits garantis par les alinéas *a*) à *f*) de l'art. 1. Elle constitue *a fortiori* une violation s'il y a discrimination en raison de la race d'une personne, de façon à priver celle-ci du droit à l'égalité devant la loi. C'est ce qu'a décidé cette Cour dans l'arrêt *Regina c. Drybones* [supra]; je n'ai rien d'autre à ajouter sur ce point."

Il s'est exprimé en d'autres termes dans son jugement dissident dans l'arrêt *A. G. Can. c. Lavell*, supra, à la p. 510 (Traduction):

"Je ne crois pas qu'il soit possible de passer par-dessus les termes décisifs de l'art. 1, 'quels que soient sa race, son origine nationale, sa couleur, sa religion ou son sexe', aux fins de justifier une discrimination fondée sur un de ces critères en invoquant les termes 'égalité devant la loi' de l'alinéa *b*) et en tentant de faire de ces seuls termes la pierre de touche d'une catégorisation raisonnable. Ce n'est pas ce qui a été fait dans l'arrêt *Drybones*; et cette Cour a clairement fait comprendre dans l'arrêt *Curr c. La Reine* [supra] qu'une loi fédérale qui peut être compatible avec la prescription de 'l'égalité devant la loi' prise isolément peut, néanmoins, être inopérante si elle manifeste une des formes prohibées de discrimination. En résumé, les formes proscrites de discrimination de l'art. 1 ont une application ou bien indépendante des alinéas subséquentes énumérés *a*) à *f*) ou bien, si l'on les trouve dans une loi fédérale, vont à l'encontre de ces clauses pour le motif que chacune doit être lue comme si les formes prohibées de discrimination y étaient énoncées comme partie du libellé."

Dans le même arrêt, cependant, Ritchie J., selon un avis majoritaire, a déclaré à la p. 493 (Traduction):

“On a souligné au nom des intimées que les dispositions de l'art. 12(1)*b*) de la *Loi concernant les Indiens* constituaient ‘une discrimination en raison du sexe’ et que l'article pourrait être déclaré inopérant pour ce seul motif, même si semblable discrimination n'avait pas pour effet d'enfreindre un des droits et libertés spécifiquement garantis par l'art. 1 de la Déclaration.

“Je ne trouve aucun fondement à cette prétention dans l'arrêt *Curr* dans lequel, en tout état de cause, aucune question de discrimination de quelque nature que ce soit ne s'est posée directement ou indirectement. Ma propre interprétation du passage de cet arrêt-là que j'ai cité était qu'il reconnaissait que la préoccupation première qui ressort des deux premiers articles de la *Déclaration des droits* est de garantir que les droits et libertés qui y sont reconnus et déclarés continueront à exister pour tous les Canadiens, et il s'ensuit, selon moi, que ces articles ne peuvent pas être invoqués sauf si l'un des droits et libertés énumérés a été refusé à un Canadien en particulier ou à un groupe de Canadiens. L'article 2 de la *Déclaration des droits* prévoit la manière dont les droits et libertés qui sont reconnus et déclarés par l'art. 1 doivent être appliqués et l'effet de cet article est que toute loi du Canada ‘doit s'interpréter et s'appliquer de manière à ne pas supprimer, restreindre ou enfreindre l'un quelconque des droits ou des libertés reconnus ou déclarés aux présentes’ (c'est-à-dire par l'art. 1). Nulle part dans la *Déclaration des droits* trouvons-nous des termes prévoyant que les lois du Canada doivent s'interpréter sans discrimination à moins que cette discrimination ne comporte un déni de l'un des droits et libertés garantis, mais lorsque, comme dans l'affaire *Regina c. Drybones*, le déni de l'un des droits énumérés se produit en raison d'une discrimination, alors, comme l'a dit Laskin J. [maintenant J.C.C.S.], la discrimination fournit ‘une norme supplémentaire que la législation fédérale doit respecter.’”

Acceptant la proposition que “nulle part dans la Déclaration des droits trouvons-nous des termes prévoyant que les lois du Canada doivent s'interpréter sans discrimination à moins que cette discrimination ne comporte un déni de l'un des droits et libertés garantis”, c'est-à-dire comme le distingué Juge l'avait précédemment souligné, ceux contenus à l'art. 1 *a*) à *f*), est-ce que ces droits et ces libertés sont garantis aux étrangers, en tant qu'étrangers, nonobstant l'omission de la protection contre la discrimination en raison de la “nationalité”?

En effet, M. Stern a fait valoir qu'ils l'étaient, ainsi l'art. 5 1) de la Loi sur l'immigration était rendu inopérant, du fait qu'il était formulé d'une manière tellement large qu'il privait effectivement l'étranger de son droit "garanti" de liberté d'association à l'intérieur ou à l'extérieur du Canada. A mon avis, cependant, ces droits énumérés à l'art. 1, et ceux spécifiés à l'art. 2, ne sont pas garantis aux étrangers, dans la mesure où la situation d'étranger est directement en litige, parce qu'il manque une condition préalable implicite, comme il en était — un droit absolu à être admis ou à rester au Canada.

A mon avis, la Déclaration des droits s'applique à ce qu'on peut appeler la loi interne (fédérale) du Canada (à l'égard de laquelle elle pourrait bien s'appliquer pour protéger les étrangers). On ne peut pas l'invoquer pour modifier un privilège (immigration ou naturalisation) en un droit, ce qu'il n'était pas au moment où la Déclaration a été adoptée et ne l'a jamais été. Juger que les droits garantis par la Déclaration des droits s'étendent aux étrangers, en tant qu'étrangers, aurait cet effet, puisque, comme on l'a noté ci-dessus, l'application de la Déclaration des droits en ce sens aurait pour effet de rendre nul ou inopérant la quasi-totalité de la Loi sur l'immigration, et ceci ne peut pas avoir été l'intention du Parlement. Pour adopter les termes de Pigeon J., à la p. 304, dans son jugement dissident dans l'affaire *Drybones*:

"Si l'un des effets de la *Déclaration canadienne des droits* est de rendre inopérantes toutes les dispositions en vertu desquelles [les étrangers] en tant que tels ne sont pas traités de la même façon que le grand public, on doit inévitablement conclure que le Parlement, en édictant la *Déclaration*, n'a pas seulement modifié fondamentalement le statut des [étrangers] par ce procédé indirect, mais aussi qu'il a assujetti l'exercice futur de l'autorité législative fédérale [à leur égard] à l'exigence d'une déclaration expresse 'que la loi s'appliquera nonobstant la *Déclaration canadienne des droits*'. J'ai peine à croire que le Parlement avait cette intention lorsqu'il a édicté la *Déclaration*. Si l'on entendait supprimer pratiquement la législation fédérale sur [les étrangers], on devrait s'attendre à ce que ce changement important soit fait explicitement et non subrepticement, pour ainsi dire."

Bien que le droit relatif à l'immigration ait été statutaire au Canada depuis plus de 100 ans, il découle, comme dans le cas de la citoyenneté, de la prérogative royale comme on l'a noté dans l'affaire *Cronan*, supra, et il en existe de nombreuses traces dans la Loi sur l'immigration. Une telle survivance se

trouve à l'art. 5 *l*) lui-même: la disposition dans la deuxième partie du paragraphe portant que le Ministre doit être "convaincu".

Sir William Holdsworth souligne dans *A History of English Law*, vol. 9, p. 72, que (Traduction):

" . . . c'est l'obligation d'allégeance à laquelle est tenu le sujet envers la Couronne qui différencie le sujet de l'étranger . . . De la part de l'étranger aucune allégeance n'était due; et on ne peut guère douter qu'au cours du 13^e et du 14^e siècles, le droit anglais, reflétant des préjugés insulaires, traitait les étrangers comme s'ils n'avaient aucun droit ou à peu près."

Dans une affaire en 1413 il a été statué que seul le roi en personne pouvait faire d'un étranger un sujet. Progressivement le contrôle de l'admission et de l'expulsion des étrangers est devenu statutaire et, comme on l'a noté précédemment, il est statutaire au Canada depuis 1867. Je me permets cette digression historique pour faire ressortir que le contrôle des étrangers et le contrôle de la naturalisation (tous les deux sont maintenant statutaires au Canada) ont une racine commune et sont étroitement apparentés.

Dans les très rares affaires d'immigration où la Déclaration des droits a été mentionnée, la Cour suprême du Canada a laissé à entendre sans le dire expressément qu'elle s'appliquait aux affaires d'immigration, mais elle a constaté qu'en l'occurrence elle n'était pas enfreinte, par exemple *Rebrin c. Bird*, [1961] R.C.S. 376, 35 C.R. 412, 130 C.C.C. 55, 27 D.L.R. (2d) 622. Dans l'affaire *Ex parte Paterson*, supra, la Cour suprême de la Colombie-Britannique a jugé que l'art. 2 *c*) (ii) de la Déclaration ne s'appliquait pas dans les circonstances de cette affaire et elle a rejeté l'argument que le sujet d'une enquête complémentaire avait droit d'être assisté d'un avocat. Au cours de ses motifs du jugement, cependant, Dryer J. a déclaré aux pp. 88-9 (Traduction):

"Tout à fait à part de l'interprétation de la *Déclaration canadienne des droits* il y a, je pense, un fait fondamental qui rend la méthode recommandée par l'avocat erronée, à savoir que Nystrom [l'enquêteur spécial] le 26 février ou le 2 mars ne menait pas une enquête ou ne tenait pas une audience. Il n'était pas tenu de le faire. Dans le cas d'une personne qui entre au Canada en provenance des Etats-Unis d'Amérique, puisqu'on peut facilement la renvoyer à 'l'endroit d'où elle est venue', l'enquêteur spécial n'est pas tenu de mener une enquête. L'article 24(1) [maintenant l'art. 23(1)] déclare que dans le

cas de personnes provenant des Etats-Unis d'Amérique, l'enquêteur spécial, après avoir reçu le rapport du fonctionnaire à l'immigration, 'doit, à la suite de l'enquête complémentaire qu'il juge nécessaire . . . admettre cette personne . . . ou rendre contre elle une ordonnance d'expulsion'. Le mot 'enquête', je l'interprète comme signifiant un examen des faits et non (certainement pas nécessairement) quelque chose de la nature d'un procès ou d'une audience bien qu'il puisse évidemment comporter l'audition du requérant et d'autres personnes. L'enquêteur spécial entend l'avocat du requérant ou toute autre personne s'il le juge nécessaire. Il n'est pas obligé de le faire. Cela ne signifie pas que j'approuve le fait que M. Nystrom ait refusé de tarder à recommencer son enquête. Je ne l'approuve pas. Je pense qu'il aurait dû par simple courtoisie tenter de prendre certaines mesures afin de rendre service à M. Rosenbloom, mais il n'était pas obligé de le faire."

Il est peut-être important de noter que le distingué Juge n'a pas fait mention de l'art. 2 e) de la Déclaration:

"2. Toute loi du Canada, à moins qu'une loi du Parlement ne déclare expressément qu'elle s'appliquera nonobstant la *Déclaration canadienne des droits*, doit s'interpréter et s'appliquer de manière à ne pas supprimer, restreindre ou enfreindre l'un quelconque des droits ou des libertés reconnus et déclarés aux présentes, ni à en autoriser la suppression, la diminution ou la transgression, et en particulier, nulle loi du Canada ne doit s'interpréter ni s'appliquer comme . . .

"e) privant une personne du droit à une audition impartiale de sa cause, selon les principes de justice fondamentale, pour la définition de ses droits et obligations;"

Si la Déclaration s'applique aux étrangers, cet alinéa rendrait une audience obligatoire, nonobstant l'art. 23(1) de la Loi sur l'immigration.

Dans l'affaire *Seroff c. le Ministre de la Main-d'oeuvre et de l'immigration*, supra, notre Cour, traitant du même problème, c'est-à-dire le droit à un avocat lors d'une enquête complémentaire, a jugé qu'un tel droit n'existait pas. Aucune mention n'a été faite de la Déclaration canadienne des droits.

Dans l'affaire *Re Shea*, 1 N.S.R. (2d) 713, [1970] 5 C.C.C. 107, on demandait à la Cour suprême de la Nouvelle-Ecosse de juger mal fondés un mandat d'arrestation émis par le Ministre avant l'enquête, conformément à la Loi sur l'immigration, art. 14 [alors S.R.C. 1952, c. 325, art. 15], ainsi qu'une or-

donnance de détention rendue par un fonctionnaire à l'immigration, parce qu'ils contrevenaient aux alinéas *a)* et *b)* de l'art. 1 de la Déclaration des droits. En rejetant cet argument, Gillis J. a cité cette partie du jugement de Ritchie J. dans l'affaire *Drybones*, précitée, et il a poursuivi à la p. 722 (Traduction) :

"En toute déférence, je ne peux pas juger que la Cour suprême du Canada a par ce moyen posé un principe d'application générale qui établirait que lorsqu'une loi du Canada est en conflit avec la *Déclaration des droits*, celle-ci doit l'emporter . . .

"En ce qui concerne les affaires qui relèvent de la *Loi sur l'immigration*, je peux envisager seulement la possibilité que la *Déclaration des droits* s'applique à la catégorie de personnes désignées dans une loi donnée afin d'assurer l'application de la loi canadienne avec égalité aux personnes comprises dans cette catégorie.

"Je déclare donc que du fait qu'elle assure des procédures qui s'appliquent à la catégorie à laquelle je fais allusion, et à mon avis également à tous les membres de la catégorie, la *Loi sur l'immigration* n'est pas en conflit avec la *Déclaration des droits*."

D'autre part, dans *Fouche c. Landry*, [1960] R.P.Q. 337, une affaire tranchée très tôt après l'adoption de la Déclaration, la Cour supérieure a jugé catégoriquement que la Déclaration des droits s'appliquait également aux citoyens et aux non-citoyens, mais elle a refusé de l'appliquer afin de rendre sans effet une ordonnance de détention rendue après une ordonnance d'expulsion. Morin J. a déclaré à la p. 343:

"L'économie juridique de la Déclaration canadienne des droits consiste à protéger tout individu au Canada, *citoyen ou non-citoyen canadien*, contre la privation *arbitraire* de sa liberté et contre l'enlèvement du recours à l'Habeas Corpus . . .

"De l'avis du tribunal, malgré toute l'importance de son rôle protecteur des libertés fondamentales de la personne humaine au Canada dans le cas de restriction de la liberté individuelle et peut-être plus particulièrement dans le cas de la nature du cas actuel, la *Déclaration canadienne des droits* ne saurait toutefois être interprétée de façon à rendre inopérante toute autre loi adoptée par l'autorité compétente qui pourrait prévoir dans le cas de sa violation des sanctions pénales . . . moyennant l'accomplissement préalable de toutes les formalités protectrices exigées par une telle loi."

Dans l'affaire *Re Vinarao* (1968), 63 W.W.R. 93, 66 D.L.R. (2d) 736 (C.A. C.-B.), et dans *Re Kokorinis*, 60 W.W.R. 439, [1968] 1 C.C.C. 151, 62 D.L.R. (2d) 438 (C.A. C.-B.), nous trouvons d'autres exemples de causes où l'application de la Déclaration des droits à des affaires d'immigration était implicite, mais on n'a constaté aucune contravention.

Dans *Lignos c. le Ministre de la Main-d'oeuvre et de l'Immigration*, [1972] C.F. 1301 (C.A.), on a demandé à la Cour fédérale d'annuler une ordonnance d'un enquêteur spécial libérant la personne sujette à une ordonnance d'expulsion jusqu'au jugement en appel à condition qu'elle n'accepte aucun emploi au Canada. En rejetant la demande, le Juge suppléant Choquette au nom de la Cour a arrêté à la p. 1302 qu'une telle condition "découle naturellement des objets prévus par la *Loi sur l'immigration*. Il s'ensuit que la condition imposée n'inflige aucune peine ou traitement cruel et inusité." Le distingué Juge n'a pas mentionné la Déclaration des droits, mais sa dernière phrase est une paraphrase de l'art. 2 b) de celle-ci.

M. Stern au cours de son exposé a déclaré que notre Cour (Traduction) "a fréquemment déclaré que la Loi sur l'immigration en tant que loi fédérale est assujettie aux dispositions de la Déclaration des droits". Il a cité cependant seulement deux décisions à l'appui de cette proposition: *Dos Santos c. le Ministre de la Main-d'oeuvre et de l'Immigration*, 7 A.I.A. 43; et *Ho c. le Ministre de la Main-d'oeuvre et de l'Immigration*, 8 A.I.A. 142.

Dans *Dos Santos*, on a fait mention de l'art. 1 a) et de l'art. 2 e) de la Déclaration des droits et l'ouvrage de Tarnopolsky, *The Canadian Bill of Rights*, a été cité assez longuement, mais on ne s'est pas fondé sur cet ouvrage. La question en litige est claire d'après la raison de la décision à cet égard (p. 52) :

"Dans la présente instance, rien n'indique que l'enquêteur spécial a informé la personne objet de l'enquête que les motifs fondés sur l'art. 34(3)e) et/ou f) du Règlement sur l'immigration seraient inclus dans l'ordonnance d'expulsion. Quant à ces motifs, l'appelant, à aucun moment n'a été prévenu ni mis en garde; la lecture de la Loi et du Règlement sur les enquêtes amènerait à croire que l'appelant doit être informé des allégations portées contre lui afin qu'il soit prévenu de l'existence de celles-ci et qu'il puisse ainsi y répondre s'il le désire. Dans la présente affaire un tel avertissement n'a pas été donné et en conséquence l'appelant n'a pas concentré toute son attention sur une réponse possible aux motifs de l'ordonnance. Ne

serait-ce que pour ces seules raisons, la Commission déclare que l'ordonnance n'est pas motivée en conformité de la Loi sur l'immigration et de son Règlement, étant donné qu'une enquête complète et régulière n'a pas été tenue dans les circonstances présentes."

Dans l'affaire *Ho*, la Déclaration des droits a été mentionnée, mais la décision a été fondée sur le principe de la justice naturelle.

On peut également faire mention de l'affaire *Kibler c. le Ministre de la Main-d'oeuvre et de l'Immigration*, C.A.I., le 14 avril 1970 (pas encore publiée), dans laquelle la Cour a jugé qu'il était "absurde" de faire valoir que la Déclaration des droits s'appliquait aux procédures administratives ministérielles avant l'expulsion, et de l'affaire importante de *Cylien c. le Ministre de la Main-d'oeuvre et de l'Immigration*, 9 A.I.A. 84, où la Cour de nouveau a appliqué les principes depuis longtemps reconnus de justice naturelle au lieu de la Déclaration canadienne des droits pour protéger l'appelant.

Dans l'affaire *Cronan*, comme on l'a noté ci-dessus, notre Cour a jugé que la Déclaration des droits ne s'appliquait pas pour imposer au Ministre l'obligation de tenir une audience ou de divulguer les motifs de son défaut d'être convaincu conformément à la deuxième partie de l'art. 5 D).

Dans l'affaire *Hatefi c. le Ministre de la Main-d'oeuvre et de l'Immigration*, 3 A.I.A. 164, la Cour a traité de l'applicabilité de la Déclaration, non à la Loi sur l'immigration, mais à la Loi sur la Commission d'appel de l'immigration, notamment à l'art. 21 de celle-ci, qui stipule que notre Cour ne doit pas exercer sa "discretion" en vertu de la Loi sur la Commission d'appel de l'immigration, art. 15 [modifié par 1973-74, c. 27, art. 6], c'est-à-dire qu'elle est privée de sa compétence équitable s'il est produit auprès de la Commission un certificat signé par deux ministres du Cabinet désignés. Le vice-président, J.-P. Houle, a déclaré à la p. 189: "Il n'est pas contesté que la Loi sur la Commission d'appel de l'immigration soit soumise à la Déclaration des droits."

Puis, après avoir cité les affaires *Fouche c. Landry*, supra, et *Drybones*, il conclut aux pp. 191-2:

"Que la Loi sur la Commission d'appel de l'immigration, Loi du Parlement du Canada, soit soumise à la Déclaration, cela n'est pas disputé et ne saurait l'être. Mais la question précise est de savoir si, dans l'instance qui nous occupe, l'ap-

plication de l'art. 21 de ladite Loi crée une situation dans laquelle l'un quelconque des droits reconnus et déclarés dans la Déclaration, et plus spécifiquement 'du droit à une audition impartiale de sa cause, selon les principes de justice fondamentale, pour la définition de ses droits et obligations' (art. 2 e)) a été supprimé, restreint ou enfreint à l'endroit d'un immigrant reçu.

"L'entrée et la réception de tout étranger au Canada est un privilège et non un droit, c'est un principe indiscutable et d'ailleurs l'appelant ne le discute pas, mais, prétend-il, et sa prétention est fondée, l'appel d'une ordonnance d'expulsion est un droit absolu et le for où cet appel est entendu est la Commission d'appel de l'immigration . . .

"Nous avons écrit plus haut que l'émission d'un certificat sous l'art. 21 de la Loi sur la Commission d'appel de l'immigration était un acte du pouvoir exécutif dont le sujet n'a pas un droit imprescriptible à une audition préalable et qui, de toute façon, ne peut être sujet à révision de la part des tribunaux; l'émission d'un tel certificat n'a pas pour effet de supprimer, restreindre ou enfreindre le droit ou un droit d'un individu . . .

"Enfin, l'admission et la réception dans un pays autre que celui dont on est un ressortissant n'entrent évidemment pas dans la catégorie des droits fondamentaux de l'homme."

Dans l'affaire *Prata c. le Ministre de la Main-d'oeuvre et de l'Immigration*, [1972] C.F. 1405, 31 D.L.R. (3d) 465, la Cour d'appel fédérale a traité de la même question. Jackett J.C.C.F. au nom de la majorité a donné à entendre que la Déclaration des droits pouvait s'appliquer, mais il a jugé que l'art. 21 de la Loi sur la Commission d'appel de l'immigration n'y contrevenait pas. Il a déclaré aux pp. 1414-15:

"Le fait qu'une règle de fond s'applique à une catégorie de personnes et non à une autre ne peut pas, à mon sens, constituer en lui-même une discrimination inacceptable aux termes de l'article 1 b) de la *Déclaration canadienne des droits*. Cela n'empêche pas qu'une loi ne puisse être discriminatoire à d'autres points de vue, de la même manière qu'une loi peut être discriminatoire 'quant à la race, l'origine nationale, la couleur, la religion ou quant au sexe'. Dans un tel cas, j'estime que la loi correspondrait, dans la mesure où elle présenterait ce caractère discriminatoire, à des objectifs législatifs inacceptables [par rapport à la Déclaration canadienne des droits, et à moins, bien sûr, qu'on n'y déclare qu'elle s'applique 'nono-

bstant la Déclaration canadienne des droits'] et contraires à l'article 1 b) de la *Déclaration canadienne des droits*. Mais on me permettra de reprendre, à l'égard de cet argument d'incompatibilité avec l'article 1 b), les observations du juge Laskin, dans l'affaire *Curr*, sur les termes de l'article 1 a) et de les appliquer aux termes de l'article 1 b): 'c'est avec une extrême prudence que j'aborde les termes très généraux de l'article 1 a) . . . lorsqu'on me demande de les appliquer pour annuler des dispositions législatives de fond validement adoptées par un Parlement dans lequel les représentants élus par le peuple jouent un rôle primordial.' "

Thurlow J. a été dissident. Il a déclaré à la p. 1419:

"Mais il me paraît impossible de dire que l'on traite un étranger comme égal devant la loi ou, pour m'exprimer autrement, je ne crois pas que l'on respecte le droit d'un étranger 'à l'égalité devant la loi et à la protection de la loi' au sens de l'article 1 b) de la *Déclaration canadienne des droits* lorsqu'on lui dénie le droit, que l'on reconnaît aux autres étrangers, d'exiger que le tribunal canadien compétent considère la demande de redressement qu'il veut former, ainsi que les preuves pertinentes qu'il veut produire à l'appui, et cela pour le seul motif que, dans son cas, on a produit au tribunal le certificat signé par deux ministres de la Couronne dont parle l'article 21. En pareil cas, il est selon moi défavorisé par rapport aux autres étrangers et fait l'objet de mesures d'une sévérité particulière, non pas en vertu de l'application aux circonstances de l'espèce d'une règle de droit précise dont l'effet explicite est de le soustraire à la règle normale, mais parce qu'une règle de droit lui est devenue applicable du fait que deux ministres de la Couronne ont déposé un certificat dans lequel ils font état d'une opinion qu'ils se sont formée après avoir examiné certaines questions qui le concernent, d'une manière qui exclut l'application de la règle *audi alteram partem*. Je veux bien admettre qu'il soit nécessaire de résoudre de cette façon les problèmes de sécurité, mais je ne crois pas que l'on respecte ainsi le droit de l'individu à l'égalité devant la loi et à la protection de la loi; pour ne pas enfreindre la *Déclaration canadienne des droits*, les dispositions créant ce mécanisme doivent déclarer expressément qu'elles s'appliquent nonobstant la *Déclaration canadienne des droits*, ainsi que l'exige l'article 2 de la Déclaration."

Il est intéressant de noter que le même savant Juge a communiqué les motifs du jugement de la Cour dans l'affaire *Lazarov c. le Secrétaire d'Etat du Canada*, [1973] C.F. 927, 39

D.L.R. (3d) 738 (C.A.), une affaire de citoyenneté présentant une analogie étroite avec l'affaire *Prata*. En l'espèce le secrétaire d'Etat avait refusé la demande de citoyenneté de M. Lazarov sans donner de raisons ou fournir à l'intéressé l'occasion d'être entendu. La Cour a annulé la décision du Ministre (le secrétaire d'Etat) et elle lui a déféré l'affaire en raison de la règle *audi alteram partem*. La Déclaration canadienne des droits n'a jamais été mentionnée et on n'a pas fait allusion non plus à l'affaire *Prata*.

Certaines affaires relatives à la demande de citoyenneté ont fait état de la Déclaration des droits. Dans l'affaire *Regina c. Leach; Ex parte Bergsma*, [1965] 2 O.R. 200, 50 D.L.R. (2d) 114, la Cour suprême de l'Ontario a rejeté l'argument qu'un Juge de la citoyenneté a agi en violation de la Déclaration canadienne des droits, art. 1 c), en refusant d'octroyer la citoyenneté à un athée. Schatz J. a déclaré à la p. 212 que la Déclaration canadienne des droits (Traduction) "sauvegarde seulement, en ce qui concerne les questions visées par la Loi sur la citoyenneté canadienne [S.R.C. 1952, c. 33, maintenant S.R.C. 1970, c. C-19], les droits qui existaient à la date où a été adoptée la Déclaration des droits et ces droits ne sont aucunement étendus par ladite Déclaration des droits". (Cette affaire a été, il va sans dire, tranchée avant celle de *Drybones*.) Il a alors examiné les droits en matière de religion au moment où la Déclaration a été adoptée et il a conclu que les mots "liberté de religion" ne s'appliquaient pas à un athée, et que la Déclaration des droits ne modifiait pas les exigences de la Loi sur la citoyenneté canadienne. Cette décision a été annulée par la Cour d'appel de l'Ontario, [1966] 1 O.R. 106, pour d'autres motifs, c'est-à-dire le droit de faire une affirmation plutôt que de prêter serment. Gibson J.A. a déclaré à la p. 112 (Traduction):

"La *Déclaration canadienne des droits*, [alors] 1960 (Can.), c. 44, n'a pas d'application aux litiges du présent appel. La Déclaration affirme 'que la nation canadienne s'appuie sur des principes qui reconnaissent la suprématie de Dieu, la dignité et la valeur de la personne humaine et la situation de la famille dans une société d'hommes libres . . . ainsi que le règne du droit'. Elle reconnaît et déclare l'existence de certains droits et libertés. L'article 5(1) stipule:

"5. (1) Aucune disposition de la Partie I ne doit s'interpréter de manière à supprimer ou restreindre l'exercice d'un droit de l'homme ou d'une liberté fondamentale non énumérés

dans ladite Partie et qui peuvent avoir existé au Canada lors de la mise en vigueur de la présente loi.'

"Le droit de faire une affirmation au lieu de prêter serment existait lors de la mise en vigueur de cette Loi."

Dans l'affaire *Dowhopoluk c. Martin*, supra, Addy J. a refusé d'appliquer la Déclaration des droits pour imposer au secrétaire d'Etat l'obligation de tenir une audience avant de pouvoir refuser la citoyenneté. Il a renvoyé au principe que la citoyenneté est un privilège, non un droit, et il a ajouté à la p. 314 (Traduction): "L'octroi ou le refus de la citoyenneté a toujours été considéré par nos tribunaux comme constituant une prérogative de la Couronne."

Il est vrai qu'Addy J. traitait directement de l'exercice de la prérogative royale comme l'a fait notre Cour dans les affaires *Cronan*, *Hatefi* et *Prata*. Dans cette partie de l'art. 5 1) dont nous devons traiter dans le présent appel, la prérogative royale d'origine a été remplacée par une disposition statutaire. On peut faire valoir que bien que la Déclaration des droits aux termes de l'art. 2 de celle-ci puisse être surimposée à une exigence statutaire, elle ne peut pas s'appliquer au sujet d'une prérogative royale encore en vigueur même si celle-ci est préservée par une mesure statutaire. Cette distinction peut expliquer le fait que dans *Lazarov*, comme on l'a noté précédemment, Thurlow J., au nom de la Cour, — en refusant de se fonder sur l'affaire *Dowhopoluk* et en décidant que le secrétaire d'Etat en refusant la citoyenneté doit fournir l'occasion à l'intéressé d'être entendu, — n'a pas fait fond sur la Déclaration canadienne des droits, qui n'a pas été mentionnée, mais il a fondé sa décision sur l'ancienne règle de la common law, audi alteram partem.

A partir de cette analyse d'au moins certaines affaires où la situation d'étranger a été directement en litige, on constate qu'elles entrent approximativement dans deux catégories en ce qui concerne l'application de la Déclaration des droits: L'une peut être appelée procédurière, bien que dans le sens le plus large, y inclus le droit à un avocat ou à une audition impartiale; on peut dire que l'autre implique directement l'exercice de la prérogative royale ou de la discrétion du Ministre.

Dans l'appel en instance nous nous occupons d'un article positif de la Loi sur l'immigration. Aucune des affaires discutées ci-dessus ne comporte une application suffisamment directe pour m'inciter à m'écarter de la conclusion que la Déclaration des droits ne s'applique pas aux étrangers, en tant qu'étrangers,

et que la Loi sur l'immigration dans son ensemble et l'art. 5 1) en particulier ne peuvent pas être rendus inopérants ou sans effet parce qu'ils contreviennent à l'art. 1 b) de la Déclaration, "l'égalité devant la loi", ou à tout autre article de la Déclaration. Je trouve cependant un commentaire qui, compte tenu de sa source, ne peut pas être passé sous silence.

Dans l'affaire *Curr c. La Reine*, supra, Laskin J., fonction qu'il occupait alors, a traité de la signification des mots "autre autorité" à l'art. 2 de la Déclaration canadienne des droits. Au cours de sa décision portant que ces mots ne désignaient pas un agent de la paix, le savant Juge a déclaré aux pp. 905-6:

"Toutefois, si l'on considère isolément l'expression 'autre autorité', on constate qu'elle s'insère bien dans le contexte de certaines lois comme la *Loi sur l'immigration* et la *Loi relative aux enquêtes sur les coalitions*, S.R.C. 1970, c. C-23. La première édicte que les fonctionnaires à l'immigration peuvent faire prêter des serments et recueillir des témoignages sous serment lorsqu'ils examinent des personnes demandant à être admises au Canada. De plus, elle prévoit la tenue d'enquêtes par un enquêteur spécial également autorisé à faire prêter des serments et à recueillir des témoignages sous serment, ces enquêtes pouvant aboutir à une ordonnance d'expulsion. Même si l'enquêteur spécial pourrait être considéré comme constituant un 'tribunal', un 'office' ou un 'conseil' au sens de l'art. 2 d), je suis d'avis que le fonctionnaire à l'immigration qui préside à un examen, appartient plus à la catégorie 'autre autorité' qu'à l'une quelconque des catégories 'cour, tribunal, commission, office, conseil'."

On notera que le fonctionnaire à l'immigration est donné à titre d'exemple du genre de tribunal visé par les mots "ou autre autorité". Les remarques du savant Juge ne peuvent nullement être considérées comme concluant que la Déclaration des droits s'applique à la Loi sur l'immigration.

Au cours de son exposé M. Stern a cité de nombreuses décisions américaines traitant des droits constitutionnels de la liberté de parole et de la liberté de réunion. Il alla même jusqu'à produire d'une façon assez étonnante un affidavit d'un procureur américain, Arval A. Morris (pièce A-1), qui a indiqué comme "avis professionnel" que si l'art. 5 1) de la Loi canadienne sur l'immigration (Traduction):

"... était à bon droit présenté à la Cour suprême des Etats-Unis en invoquant l'argument qu'à première vue, l'article contrevient au premier amendement (de la constitution des Etats-

Unis) alors la Cour suprême maintiendrait l'argument et jugerait que la disposition viole les exigences du premier amendement, notamment les dispositions de cet amendement protégeant la liberté de parole, la liberté de la presse et la liberté d'association".

Le droit constitutionnel américain doit être utilisé avec grande prudence dans l'interprétation de la Déclaration canadienne des droits, mais il est instructif de se référer au cas d'espèce qui fait autorité, *Harisiades c. Shaughnessy* (1951), 342 U.S. 580, 96 L. ed. 586, 72 S. Ct. 512. Il s'agissait réellement de trois affaires, l'une ressortissant à la Cour suprême des Etats-Unis par voie d'habeas corpus et deux au moyen d'appels. Toutes les trois impliquaient des résidents étrangers des Etats-Unis qui avaient de nombreuses années auparavant été affiliés pendant les périodes relativement courtes au parti communiste. On prononça contre eux une ordonnance d'expulsion aux termes de l'art. 241 a) (6) de la loi dite Nationality & Immigration Act des Etats-Unis qui a certaines affinités (sans plus) avec l'art. 5 1) de la Loi canadienne sur l'immigration et qui était une mesure législative ex post facto, c'est-à-dire qu'elle rendait illégale aux fins de l'immigration une Loi qui était légale quand elle a été établie. La majorité de la Cour suprême rejeta l'argument que l'article était en violation de la clause dite Due Process Clause (clause de l'application régulière) de la constitution des Etats-Unis. Jackson J., au nom de la majorité, a déclaré aux pp. 587-8 (Traduction):

"Le fait que des étrangers restent exposés à l'expulsion après une longue résidence est une coutume qui est hérissée de sévérités. Mais c'est une arme de défense et de représaille confirmée par le droit international comme un pouvoir inhérent à tout Etat souverain."

Et à la p. 591 (Traduction):

"Nous pensons que dans l'état actuel du monde, il serait téméraire et inconsideré de réinterpréter notre loi fondamentale afin de nier ou d'atténuer le pouvoir d'expulsion du Gouvernement. La réforme dans ce domaine doit être confiée aux directions du Gouvernement qui ont la haute main sur nos relations internationales et les pouvoirs de traiter . . . La Loi n'est pas invalide aux termes de la clause de l'application régulière. Ces étrangers n'ont pas droit à un redressement judiciaire à moins qu'une autre restriction constitutionnelle n'ait été transgressée."

L'application du premier amendement à la constitution a été rejetée pour la raison que (p. 592) (Traduction) "le critère applicable au parti communiste a été mentionné trop récemment pour rendre profitable une discussion plus approfondie en ce moment. Nous pensons que le premier amendement n'empêche pas l'expulsion de ces étrangers."

La décision de la majorité dans l'affaire plus récente *Galvan c. Press* (1953), 347 U.S. 522, 98 L. ed. 911, 74 S. Ct. 737, est dans le même sens.

Les distingués auteurs de l'ouvrage *Immigration Law & Procedure*, Charles Gordon et Harry N. Rosenfield (Matthew Bender, réimprimé en 1973) déclarent (vol. 1, aux pp. 4-11) au sujet de la doctrine du pouvoir illimité du Congrès de légiférer quant à l'expulsion des étrangers résidants (Traduction):

"Bien que toutes les attaques aient jusqu'ici échoué, la teneur d'expressions récentes de la Cour suprême a révélé une répugnance marquée à endosser une doctrine du pouvoir illimité.

"Certains étudiants en la matière ont contesté les hypothèses qui sont à la base du concept traditionnel du pouvoir absolu. Et les doutes scrupuleux manifestés par la Cour suprême ont encouragé des joutes continues de plaideurs cherchant un point faible dans la cuirasse dont se protège le précédent. De plus, des changements survenus dans la composition du tribunal suprême ont introduit un élément supplémentaire d'instabilité. En conséquence il n'est pas difficile d'envisager d'éventuelles situations où les tribunaux pourraient juger qu'un mandat législatif entre en conflit avec une certaine sauvegarde de la constitution. En l'occurrence, cependant, la déclaration la plus précise qui puisse être faite est que les tribunaux jusqu'ici n'ont pas découvert une situation où le Congrès a outrepassé ses pouvoirs en décrétant une loi relative à l'expulsion."

Les dix premiers amendements de la constitution des Etats-Unis en particulier sont parfois mentionnés comme constituant la Déclaration américaine des droits. Les différences entre les régimes et les concepts constitutionnels, politiques et judiciaires américains et canadiens sont si grandes que les décisions américaines à cet égard sont tout au plus suggestives, mais il est assez significatif que les tribunaux des Etats-Unis aient jusqu'ici uniformément refusé d'accorder aux étrangers, en tant qu'étrangers, la protection d'une Déclaration des droits qui existe dans le droit américain depuis 1791.

Avant de passer à une autre question, je dois me reporter à l'affaire récente *Regina c. Burnshine*, [1974] 3 W.W.R. 228,

22 C.R.N.S. 271, 13 C.C.C. (2d) 137, 39 D.L.R. (3d) 161 (C.A. C.-B.), confirmée [1974] 4 W.W.R. 49, 25 C.R.N.S. 270, 15 C.C.C. (2d) 505, 44 D.L.R. (3d) 584 (Can.), qui, bien que ne se rapportant pas à une question d'immigration, est d'un intérêt extrême pour l'examen du problème qui nous est présenté du fait qu'elle concerne a) la discrimination non expressément visée par l'art. 1 de la Déclaration canadienne des droits, et b) une "double sanction" imposée en fonction de cette discrimination.

Dans cette affaire, le requérant, âgé de 17 ans, a sollicité la permission d'interjeter appel d'une déclaration de culpabilité suivie d'une condamnation conformément à l'art. 150 de la Loi sur les prisons et les maisons de correction, S.R.C. 1970, c. P-21, au motif que ledit article contrevenait à l'art. 1 b) de la Déclaration canadienne des droits, puisqu'il privait le requérant de l'égalité devant la loi en raison de l'âge et de la localité régionale.

L'article 150 énonce:

"150. Tout tribunal de la province de Colombie-Britannique devant lequel une personne âgée, en apparence, de moins de vingt-deux ans, est déclarée coupable d'une infraction aux lois du Canada, punissable d'une période d'emprisonnement de trois mois ou plus dans la prison commune, peut condamner cette personne à une période d'emprisonnement de trois mois au moins et à une période subséquente indéterminée d'au plus deux années moins un jour

"a) dans le cas d'une personne du sexe masculin, en apparence âgée de moins de dix-huit ans, dans la Haney Correctional Institution,

"b) dans le cas de toute autre personne du sexe masculin à laquelle s'applique le présent article, dans l'Oakalla Prison Farm ou à New Haven, ou

"c) dans le cas d'une personne du sexe féminin à laquelle s'applique le présent article, à un endroit désigné par le lieutenant-gouverneur pour ces personnes du sexe féminin

"plutôt que la prison commune du comté ou district judiciaire où l'infraction a été commise ou jugée. Cette personne doit être alors incarcérée en conséquence jusqu'à ce qu'elle soit légalement élargie ou mise en liberté conditionnelle conformément à l'article 151 ou transférée selon la loi, et elle est assujettie aux règlements et règles de l'institution que le lieutenant-gouverneur peut de temps à autre approuver à cet égard."

Une disposition semblable est établie au sujet de l'Ontario. L'argument du requérant a été résumé par Branca J.A. à la p. 238 (Traduction):

“Le requérant déclare donc que son droit en tant qu'individu à l'égalité devant la loi a fait l'objet d'une discrimination et que la discrimination survient en raison de son âge et de la localité dans laquelle le crime a été commis, et la discrimination survient en raison des questions suivantes: a) en Colombie-Britannique où il a été condamné comme dans l'Ontario, par suite du fait qu'il était en apparence âgé de moins de 22 ans, il pouvait être, comme il l'a été, condamné à une période déterminée d'emprisonnement de trois mois et d'une période indéterminée de deux ans moins un jour; et b) le fait qu'il était âgé de moins de 22 ans le rendait passible d'une peine plus grande que la période maximale d'emprisonnement de six mois stipulée dans le Code; et c) s'il avait été âgé de 22 ans ou plus il aurait été passible seulement de la période maximale d'emprisonnement de six mois en Colombie-Britannique, pour la même infraction et, dans ce cas, il aurait été traité de la même manière que tout autre adulte du sexe masculin au Canada; et d) une personne âgée de moins ou de plus de 22 ans dans les autres provinces du Canada (sauf l'Ontario) est passible seulement de la période d'emprisonnement maximale de six mois mentionnée dans le Code.”

La majorité dont Branca J.A. faisait partie a jugé que l'art. 150 de la Loi sur les prisons et les maisons de correction était sans effet parce qu'il supprime, restreint ou enfreint le droit de ce requérant à l'égalité devant la loi et à sa protection.

Dans ses motifs du jugement (qui a été rendu avant la décision de la Cour suprême du Canada dans l'arrêt *Bedard*), Branca J.A. a déclaré (se référant à l'avocat de la Couronne) à la p. 249 (Traduction):

“La demande de M. Mullins a été formulée comme il suit, à savoir, que le Parlement peut, dans sa sagesse, légiférer de façon à faire des distinctions et des différences entre les catégories de personnes sans enfreindre le droit fondamental de l'égalité devant la loi si les distinctions et les différences sont raisonnablement nécessaires pour réaliser l'objet de la mesure législative, et que la mesure législative s'applique de la même manière générale à toutes les personnes auxquelles s'applique la mesure législative.

“Je suis enclin à convenir que si la mesure législative dont il parlait effectuait simplement des distinctions ou des diffé-

rences et que ces distinctions ou différences n'occasionnaient pas de discrimination ou n'équivalaient pas à une discrimination entre les individus ou les catégories de personnes fondée sur les questions énoncées aux art. 1 et 2 de la Déclaration canadienne des droits, la mesure législative pourrait être appropriée.

“Cependant, si les distinctions ou différences créées dans une loi équivalent à une discrimination en raison de l'âge, de l'origine nationale, de la couleur, de la religion ou du sexe, et peut-être même d'autres questions, alors, selon mon propre jugement, nonobstant le fait que les distinctions et les différences impliquées peuvent être raisonnablement nécessaires pour réaliser l'objet de la mesure législative et que la mesure législative s'applique de la même manière générale à toutes les personnes ou catégories, cette mesure législative est rendue nulle et sans effet en raison de la Déclaration canadienne des droits.”

Et à la p. 253:

“Il est évident pour moi que lorsqu'il y a des différences et des distinctions dans la loi en tant qu'elle s'applique à un individu ou à une catégorie, ces différences et distinctions ne rendent pas nécessairement un individu ou une catégorie inégaux devant la loi, si les différences et les distinctions s'appliquent à tous les individus ou à toutes les personnes de cette catégorie dans tout le pays.”

Il a alors fait mention à la p. 254 de

“. . . la déclaration faite par McIntyre J. dans *Regina c. O.* (1972), 6 C.C.C. (2d) 385 à la p. 387 (C.-B.), où, en parlant de la manière dont la loi s'applique différemment à des individus, il a commenté le fait qu'un aveugle ne peut pas obtenir un permis pour conduire une automobile.

“Là encore, il y a une raison apparente pour la différence mais cette différence ne survient pas par suite des raisons énoncées à l'art. 1 de la Déclaration canadienne des droits, et l'aveugle ne peut subir la perte ou la transgression de l'un quelconque de ses droits visés à l'art. 2. En l'espèce il ne fait pas l'objet d'une discrimination. Il est traité de la même manière que tout autre aveugle dans tout le Canada et il est privé non pas du droit de conduire, mais du privilège de conduire en raison d'une incapacité physique qui le rend totalement et complètement inapte à cette action, et il est privé de ce privilège dans l'intérêt de sa sécurité et de la sécurité de l'ensemble de la nation. Un permis de conduite est un privilège, non un droit. Il

relève véritablement du Règlement applicable en tant que privilège et tout individu peut demander ce privilège; s'il est en mesure de passer avec succès les examens établis par la loi relatifs à la sécurité il peut obtenir le droit de conduire."

Nemetz J.A. a souscrit à l'accueil de l'appel. Il a déclaré à la p. 259 (Traduction) :

"En conséquence, je conclus que ce qui est garanti à l'art. 1 b) ce n'est pas seulement l'égalité devant la loi mais en plus l'égalité quant à la protection de la loi. A mon avis, cette protection égale de la loi n'est pas accordée aux jeunes citoyens de la Colombie-Britannique lorsqu'une loi (l'art. 150) prescrit (quoique par rapport à l'avenir) une période d'emprisonnement plus longue pour la même infraction à infliger dans cette province que dans toutes les autres provinces du Canada, sauf l'Ontario. Si des mesures législatives positives inégales de ce genre devaient rester en vigueur elles pourraient facilement saper le concept fondamental de l'Etat fédéral conçu dans notre constitution.

"Je ne juge pas nécessaire de définir ce que pourrait être la situation si la mesure législative était rendue uniforme dans tout le pays."

On peut ajouter que les deux savants Juges se sont fondés sur la définition de Ritchie J. dans l'affaire *Drybones* de "l'égalité devant la loi". Ils n'avaient pas évidemment à leur disposition les points de vue du même savant Juge dans l'affaire *Bedard*.

Le 2 avril 1974, la Cour suprême du Canada a annulé cette décision par une majorité de six à trois (pas encore publiée). Dans un jugement majoritaire, Martland J., après avoir noté les remarques de Ritchie J. dans *Bedard* relatives à "l'égalité devant la loi" (citées en partie ci-dessus), a déclaré (Traduction) :

"Il est très clair qu'en 1960, lors de l'adoption de la *Déclaration des droits*, le concept de 'l'égalité devant la loi' ne comprenait pas et ne pouvait pas comprendre le droit pour tout individu de faire valoir qu'aucune loi qui ne s'appliquait pas à l'ensemble des citoyens et dans toutes les parties du Canada ne pouvait être adoptée. Un droit de cette nature aurait comporté une atteinte grave à la souveraineté du Parlement dans l'exercice de sa compétence législative sous le régime de l'art. 91 de l'*Acte de l'Amérique du Nord britannique* et n'aurait pu être créé que par un amendement à la constitution, ou par une loi.

A mon avis le libellé de la *Déclaration des droits* n'a pas pour effet de créer un tel droit puisque, comme déjà mentionné, elle porte la déclaration et la continuation des droits et des libertés existants, de par ses termes exprès. Ce sont ces droits et ces libertés qui existaient alors qui ne doivent pas être violés par aucune loi fédérale. L'article 2 ne crée pas de droits nouveaux. Son but est d'empêcher la transgression de droits existants. Il précise effectivement, dans les alinéas *a*) à *g*), certains droits faisant partie de ceux qui sont déclarés dans l'art. 1, mais le droit invoqué par l'intimé n'est compris dans aucun de ces sept alinéas."

Et plus loin:

"Le but du législateur en décrétant l'art. 150 n'était pas d'imposer une peine plus sévère qu'à d'autres aux contrevenants qui se trouvaient en Colombie-Britannique et qui faisaient partie d'un groupe d'âge particulier. La peine indéterminée a pour fin une tentative de redresser et d'avantager les personnes incluses dans ce groupe d'âge plus jeune. L'article a été fait applicable en Colombie-Britannique parce que cette province était pourvue des institutions et du personnel requis à cette fin.

"A mon avis, il n'appartient pas à cette Cour, sous le régime de la *Déclaration des droits*, d'empêcher l'application d'un texte législatif fédéral, conçu à cette fin, pour le motif qu'il ne s'applique qu'à une catégorie de personnes, ou à une région particulière."

Ritchie J., qui souscrit à cette opinion, a ajouté (Traduction):

"Contrairement au texte qui était en cause dans l'affaire *Regina c. Drybones* [supra], l'art. 150 de la *Loi sur les prisons et les maisons de correction* ne prévoit pas qu'un groupe d'individus doit être traité de façon plus sévère qu'un autre par la loi; il est, au contraire, à mon avis, conçu à l'avantage des individus auxquels il s'applique pour qu'ils aient la chance de jouer dans la société un rôle utile et profitable et d'éviter le risque de devenir des criminels endurcis."

On peut noter que la mention que le but du législateur est par essence bénéfique se trouve également dans l'affaire *Bedard*, l'avantage selon toute apparence revenant aux personnes qui font prétendument l'objet d'une discrimination, dans un cas, les jeunes délinquants, dans l'autre, les Indiens. On ne peut pas dire que la Loi sur l'immigration avantage les étrangers,

et elle n'a pas eu cette intention. Tous les effets bénéfiques qu'elle peut avoir échoient à l'Etat.

Le concept de l'égalité à l'intérieur des limites d'une catégorie est celui sur lequel on se fonde dans les affaires *Shea*, supra, et *Prata*, supra. Ce concept appliqué aux étrangers entraînerait l'application de la Déclaration des droits afin de niveler les inégalités existantes dans les lois applicables aux étrangers en tant que catégorie, mais non afin de niveler les inégalités existantes dans la loi en tant qu'elle s'applique aux étrangers par opposition aux lois en tant qu'elles s'appliquent aux citoyens. Bien qu'elle soit séduisante d'une manière superficielle, il me semble en toute déférence que cette interprétation de la Déclaration canadienne des droits ne doit pas être adoptée. Comme Ritchie J. l'a déclaré dans *Drybones* aux pp. 296-7:

"Le droit dont il est question ici est celui 'de l'individu à l'égalité devant la loi et à la protection de la loi'. Le juge Tysoe, qui a rédigé les motifs du jugement au nom de la majorité en Cour d'appel de la Colombie-Britannique dans l'affaire *Gonzales* (précitée) exprime l'opinion [à la p. 296 D.L.R., p. 243 C.C.C.] que ces termes, dans la *Déclaration des droits*, veulent dire:

"['TRADUCTION] Le droit qu'a toute personne touchée ou visée par une loi particulière, quelle que soit sa race, son origine nationale, sa couleur, sa religion ou son sexe, d'être sur un pied d'égalité avec toute autre personne touchée ou visée par une loi particulière, et le droit à la protection de la loi. [Souligné par moi-même.]"

"Tout comme les juges des cours des Territoires [inférieurs], je ne puis admettre cette interprétation. Elle aurait pour conséquence, il me semble, qu'il faudrait considérer que la loi la plus manifestement discriminatoire envers un groupe ethnique reconnaît à chacun des membres de ce groupe 'l'égalité devant la loi' si elle est également discriminatoire à l'égard de tous les autres membres du même groupe."

Et comme Hall J. l'a dit, à la p. 300:

"La *Déclaration canadienne des droits* n'atteint pas son but si pour l'égalité devant la loi elle ne fait qu'établir un rapport d'égalité entre Indiens et Indiens; elle n'a de valeur et n'a de sens que lorsque, sous réserve de l'unique exception énoncée à l'art. 2, elle répudie dans chaque loi du Canada la discrimination en raison de la race, de l'origine nationale, de la couleur,

de la religion ou du sexe à l'égard des droits de l'homme et des libertés fondamentales énoncés à l'art. 1, de quelque façon que cette discrimination puisse se manifester, non seulement entre Indiens et Indiens, mais entre tous les Canadiens qu'ils soient Indiens ou non-Indiens."

Je préfère dire que la Déclaration canadienne des droits ne s'applique pas aux étrangers, en tant qu'étrangers, parce qu'ils manquent d'un droit initial; le droit d'entrer ou de rester dans le pays. La Déclaration canadienne des droits ne peut pas s'appliquer et ne s'applique pas de façon à détruire la souveraineté de l'Etat dans ce domaine, à morceler les frontières nationales "d'une manière subreptice". Comme il a été dit dans l'affaire *Hatefi*, supra, à la p. 192, "l'admission et la réception dans un pays autre que celui dont on est un ressortissant [citoyen] n'entrent évidemment pas dans la catégorie des droits fondamentaux de l'homme".

La Déclaration des droits alors ne s'applique pas aux étrangers, en tant qu'étrangers, et on ne peut pas l'invoquer relativement à tout article de la Loi sur l'immigration, du Règlement sur l'immigration ou du Règlement sur les enquêtes de l'immigration. Cela ne revient pas à dire que l'étranger n'a pas de droits envers l'Etat une fois que sa situation d'étranger est directement en litige. Sous la forme actuelle de la Loi, il a de nombreux droits dont la plupart est de caractère procédurier, qui lui sont conférés par la Loi sur l'immigration elle-même, par les Règlements établis sous son autorité ou par les tribunaux, tout à fait en dehors de la Déclaration des droits: *Vaaro c. Le Roi*, supra. Cependant, sauf peut-être dans le cas d'un étranger qui se trouve un réfugié visé par la Convention des Nations Unies relative au statut des réfugiés (Genève, le 28 juillet 1951, ratifiée par le Canada en 1969), il ne s'agit pas de droits "garantis".

Je trouve au moins un encouragement à ce point de vue dans les motifs rendus dans l'arrêt *Smythe c. La Reine*, [1971] R.C.S. 680, 16 C.R.N.S. 147, 3 C.C.C. (2d) 366, 19 D.L.R. (3d) 480, 71 D.T.C. 5252, où la question était de savoir si l'art. 1 b) de la Déclaration des droits rendait l'art. 132(2) de la Loi de l'impôt sur le revenu, S.R.C. 1952, c. 148, sans effet comme contrevenant à "l'égalité devant la loi". L'article 132(2) prévoyait le pouvoir discrétionnaire du procureur général de décider si une personne inculpée à ce titre doit être poursuivie en justice par voie de mise en accusation ou par voie de déclaration sommaire de culpabilité. En considérant l'affirmation

que la Déclaration des droits s'appliquait, Fauteux J.C.C.S., au nom de la Cour, a dit aux pp. 686-7:

"[Avant] l'adoption de la *Déclaration canadienne des droits*, le pouvoir discrétionnaire du Procureur général de choisir le mode de poursuite qu'il jugeait approprié faisait partie de la conception britannique et canadienne de l'égalité devant la loi. Je ne puis déduire des dispositions de la *Déclaration canadienne des droits* d'indication que le Parlement ait eu une optique différente ou l'intention de déroger au droit existant à cet égard de façon si radicale. De fait, si la prétention fondamentale de l'appelant était accueillie, les quelque trente articles du Code criminel et les articles de quelque quarante lois canadiennes où comme à l'art. 132(2), le pouvoir de choisir de procéder par voie de déclaration sommaire de culpabilité ou par voie de mise en accusation est conféré, deviendraient inopérants. Bref, la thèse de l'appelant pourrait réduire à néant le pouvoir discrétionnaire conféré aux ministres de la Couronne par le législateur pour l'administration de la loi au Canada et équivaldrait à reconnaître que le Parlement a employé une méthode détournée pour paralyser l'administration de celle-ci."

Le savant Juge en chef traitait évidemment de la question du pouvoir discrétionnaire conféré aux ministres, mais ses observations concernant la paralysie de l'application de la loi sont instructives. Nous devons maintenant aborder l'interprétation de l'art. 5 l) de la Loi sur l'immigration:

"5. Nulle personne, autre qu'une personne mentionnée au paragraphe 7(2), ne doit être admise au Canada si elle est membre de l'une des catégories suivantes: . . .

"l) les personnes qui sont ou ont été, en tout temps, avant ou après le 1er juin 1953 ou à cette date, membres ou associés d'une organisation, d'un groupe ou d'un corps quelconque, qui, à ce qu'il y a raisonnablement lieu de croire, favorise ou préconise, ou à l'époque où ces personnes en étaient membres ou associés, ont favorisé ou préconisé, le renversement, par la force ou autrement, du régime, des institutions ou des méthodes démocratiques, tels qu'ils s'entendent au Canada, excepté les personnes qui convainquent le Ministre qu'elles ont cessé d'être membres ou associés de telles organisations, de tels groupes ou corps, et dont l'admission ne serait pas préjudiciable à la sécurité du Canada;"

Il ne peut y avoir aucun doute que M. Jolly sollicitait l'admission, de l'intérieur du Canada, à titre de résident permanent, quand il a signé la formule de demande de résidence perma-

nente (formule d'immigration 1008) le 26 mai 1971. Il tombe carrément sous le coup de l'art. 7(3) de la Loi sur l'immigration et de l'art. 2 de la Loi concernant certaines dispositions et procédures relatives à l'immigration, 1973-74 (Can.), c. 28.

On a allégué que M. Jolly était "associé" au parti des Panthères noires des Etats-Unis. Cette association a été admise au cours de l'enquête et concédée lors de l'appel. D'après les preuves, il semble n'y avoir aucun doute à cet égard. M. Jolly bien que n'étant pas un membre du parti y a été activement associé pendant une période couvrant "une partie" de 1968, la totalité de l'année 1969 et la totalité de l'année 1970, et se terminant en mai 1971, quand il est entré au Canada (procès-verbal de l'enquête). Cette association comportait de diverses activités au nom du parti des Panthères noires, notamment (procès-verbal de l'enquête) la distribution de brochures et d'un journal publié par le parti, la rédaction d'articles pour le journal, le prononcé d'une allocution pour la collecte des fonds (à titre de cautionnement destiné à des personnes en apparence associées au parti) et la participation au programme du petit-déjeuner patronné par le parti, apparemment un projet visant la dispensation de petits-déjeuners chauds à des enfants noirs déshérités de San Francisco. A cet égard, il a dit (procès-verbal de l'enquête) (Traduction) :

"J'ai collaboré, vous le savez, avec le parti, ils avaient quelques très bons programmes dont notamment le programme du petit-déjeuner et j'ai travaillé pendant très longtemps, j'ai pour ainsi dire organisé le programme, ce programme en particulier, j'ai également collaboré avec certains docteurs du dispensaire gratuit dans la région de la Baie et juste avant de partir ils ont installé des cliniques pour le traitement de l'anémie à hématis falciformes, maladie qui se manifeste de façon très marquée parmi les noirs de cette région des Etats-Unis."

M. Jolly a également résidé pendant une partie de sa période d'association dans un appartement à l'étage supérieur de l'immeuble abritant le siège du parti et il a assisté à de nombreuses réunions du parti.

L'unique question de fait qui est en litige dans le présent appel est donc de savoir si au moment où M. Jolly y était associé, le parti des Panthères noires était une organisation, un groupe ou un corps au sujet duquel il y a des motifs raisonnables de croire qu'il préconisait "le renversement, par la force ou autrement, du régime, des institutions ou des méthodes démocratiques, tels qu'ils s'entendent au Canada", comme il est énoncé à l'art. 5 l) de la Loi sur l'immigration.

Avant de traiter des preuves, nous devons tout d'abord vérifier le sens des mots dans le contexte de l'article (Traduction) :

"Organisation, groupe ou corps": Tous ces mots présupposent une association de personnes (plus d'une) ayant une certaine communauté d'intérêts.

"Organisation" est définie par Webster comme "tout ensemble organique sur un plan vital ou systématique, une association ou une société".

"Groupe" est défini par le même dictionnaire comme "un ensemble de personnes formant une unité distincte".

"Corps": "Une unité composée d'un certain nombre de personnes . . . un ensemble collectif."

Les mots équivalents dans la version française de la Loi ont le même sens.

Il n'y a aucun doute d'après les preuves que le parti des Panthères noires est une organisation, un groupe ou un corps au sens de l'art. 5 l). M. Kenneth O'Brien, professeur adjoint en sciences sociales, Université Simon Fraser, a été cité comme témoin à l'enquête, au nom de M. Jolly. Il s'est spécialisé dans le domaine des "études sur les noirs"; comme il l'a déclaré (procès-verbal de l'enquête) (Traduction), "une partie de mon programme universitaire comprenait l'étude des nouveaux groupes de noirs radicaux en Amérique et j'ai fait cette étude en 1968 et 1970".

Il a décrit le parti des Panthères noires comme suit (procès-verbal de l'enquête) (Traduction) :

"A. Le parti des Panthères noires a fait son apparition en octobre 1966, à Oakland, Californie, il s'appelait le parti des Panthères noires pour la légitime défense, il a un Programme en dix points qui a fait l'objet d'une large publicité. Du point de vue de la structure, mon analyse révèle qu'il a deux aspects. D'abord c'est un parti politique au sens ordinaire du mot parti politique qui a adopté comme principes d'action assez récents de proposer un certain nombre de candidats à des postes politiques dans diverses régions des Etats-Unis; le deuxième aspect dans l'organisation a trait à des activités comme le programme du petit-déjeuner, les cliniques de soins médicaux gratuits, etc.; j'établis donc une distinction entre le parti politique en fonction de ses aspirations à une mission politique et à un changement de régime, et une organisation dans le sens de sa tentative de satisfaire ce qui paraît constituer la nécessité de diverses communautés.

“Q. Pourrais-je l'exprimer de la manière suivante: Il y a une organisation politique qui cherche un rôle politique et un changement et il y a l'organisation communautaire qui collabore directement avec la communauté? R. Oui.”

Autrement dit, le parti des Panthères noires était au moment où l'appelant y était associé, un parti politique des Etats-Unis. M. O'Brien a déclaré que “récemment” (par rapport à la date de sa déposition à l'enquête le 14 juillet 1972) certains membres du parti des Panthères noires cherchaient à jouer un rôle politique, en tant que représentants du parti des Panthères noires au cours des élections municipales et autres des Etats-Unis.

Il est allégué qu'au moment (de 1968 à 1971) où M. Jolly y était associé, le parti des Panthères noires préconisait le renversement par la force du régime démocratique.

Examinons la signification des mots “préconise” et “renversement” dans le contexte du paragraphe.

Le mot “advocate” dérive du latin “advocare”, appeler (à soi). Il est défini par Black's Law Dictionary, 4e éd., comme suit (Traduction): “Soutenir, défendre ou recommander publiquement. Non dans un but éducatif, mais pour diffuser une propagande controversée ce qui signifie un plan relatif à la publication d'une doctrine ou d'un système de principes”.

Oxford (Traduction): “Plaider en faveur de; recommander publiquement”. Le mot doit être considéré comme distinct du mot “favoriser”.

Black: “Contribuer à la croissance, à l'épanouissement ou à la prospérité de; favoriser, encourager, faire annoncer”.

Oxford: “Favoriser la croissance, le développement, le progrès de l'établissement de (quelque chose); favoriser, faire annoncer, encourager; mettre en évidence, publier, affirmer, présenter (une revendication)”.

Il semblerait que le mot “advocate” implique quelque chose de moins que “promote” (favoriser) qui signifie littéralement “faire avancer”, impliquant un degré plus considérable d'action.

Les verbes équivalents de la version française du paragraphe sont “favoriser” ou “préconiser”.

Le Robert définit “favoriser” comme “agir en faveur, dans l'intérêt de”, et par extension “aider, contribuer au développement, au succès de quelque chose”.

“Agir” signifie “to act” et le Robert, en traitant de ce mot, donne la citation suivante tirée de Proust: “Agir est autre chose que parler, même avec éloquence, et que penser même avec ingéniosité.” Bien que Proust ne soit peut-être pas en général cité comme une personne en autorité sur le plan juridique, l'exemple est instructif pour fixer le sens du mot “advocate” — favoriser — de l'art. 5 l).

Le Robert définit “préconiser” par extension comme “recommander partout et avec insistance (une chose dont on célèbre hautement, des mérites, dont on vante la valeur, l'efficacité) [par exemple], préconiser une doctrine, une méthode.”

Il semblerait que le mot “advocate (préconiser)”, bien que comportant un degré d'activité légèrement inférieur à celui que l'on trouve dans le terme “promote (favoriser)”, a tout de même une signification qui va plus loin que ce que Stuart J. dans l'affaire *Rex c. Trainor*, 10 Alta. L.R. 164, [1917] 1 W.W.R. 415, 27 C.C.C. 232, 33 D.L.R. 658, a appelé “des paroles sottes que l'on entend dans des bars”.

Le Concise Oxford Dictionary définit “subvert” comme “renverser, provoquer le renversement, la ruine d'un . . . peuple, d'un pays, d'une dynastie”.

Le mot équivalent en français “renverser” est défini par le Robert en termes similaires: “Renverser l'ordre établi”.

Les mots “préconisé . . . le renversement par la force” comme les utilise l'art. 5 l) doivent recevoir leur sens ordinaire du dictionnaire: Recommander publiquement le renversement ou la ruine par la force (moyens violents) du régime, des institutions ou des méthodes démocratiques tels qu'ils s'entendent au Canada. Le recours à la force ou à la violence pour changer une société démocratique établie ou ses éléments constitutifs est totalement contraire aux principes de la démocratie.

Il faut se rappeler que l'art. 5 l) fait allusion au fait qu'une organisation, un groupe ou un corps préconise le renversement, au moment où l'intéressé y est associé. Ce fait de préconiser, soit la “recommandation publique”, doit être indiqué comme étant la pratique de l'organisation, par exemple: Dans les circonstances du présent appel, puisque le parti des Panthères noires était un parti politique, on doit montrer que “le fait de préconiser le renversement” était une ligne de conduite du parti et qu'on la suivait uniformément au moment de l'association de l'appelant. Je ne suis pas disposé à aller jusqu'à dire qu'une telle pratique doit être uniformément

poursuivie durant tout le temps de l'association, si cela avait été l'intention du Parlement, les mots utilisés auraient été "durant la période de" au lieu de "au moment de" cette association, mais il doit y avoir des preuves d'une pratique uniforme et permanente pendant une période de temps suffisante pour établir qu'il s'agit d'une politique et non d'une aberration. De plus, puisque l'article parle du renversement préconisé par une organisation — en l'espèce un parti politique — cela présuppose que dans l'organisation même on doit trouver une certaine homogénéité et une certaine discipline: Il s'agit de préconisation par l'organisation, en tant qu'organisation.

M. Stern a fait valoir que (Traduction):

"... pour se traduire en préconisation du renversement par la force les propos doivent être illégaux et ils doivent l'être dans la juridiction où ils ont été prononcés, en l'espèce, les Etats-Unis d'Amérique. La parole ne doit pas être protégée aux Etats-Unis. Sinon, selon notre théorie, elle ne tombe pas sous le coup de l'article."

Je ne trouve rien dans le libellé de l'art. 5 1) qui soutienne cette proposition. Le parti national-socialiste en Allemagne de 1933 à 1945 a préconisé de nombreuses choses qui en vertu des lois de l'Allemagne à ce moment-là n'étaient pas seulement légales, mais louables, mais qui certainement revenaient à la préconisation du renversement selon les normes canadiennes. Si par "illégal" M. Stern veut dire "criminel" il cherche à imposer une norme plus élevée de preuve au sujet de l'art. 5 1) que celle qui est spécifiée par l'article: L'organisation peut être un parti politique légal, à l'intérieur ou à l'extérieur du Canada, elle peut par sa préconisation n'avoir commis aucun crime à l'intérieur ou à l'extérieur du Canada (selon l'endroit où a lieu la préconisation), mais si elle a préconisé le renversement dans le sens précité et si l'intéressé y a été associé à ce moment-là, il est une personne interdite conformément à l'art. 5 1) de la Loi — un autre exemple de "la double norme" applicable aux étrangers.

Nous ne devons pas perdre de vue l'objet de l'art. 5 1). Il reflète comme tout autre article pertinent de la Loi la prérogative de l'Etat de décider qui peut être admis ou qui peut rester dans les limites de ses frontières. Pourquoi le Parlement a-t-il jugé utile de placer dans une catégorie interdite des personnes qui ont été associées à une organisation peut-être parfaitement légale qui a préconisé le renversement, mais pas nécessairement dans un sens criminel? La réponse doit se trouver à la fin de l'article exceptant

“ . . . les personnes qui convainquent le Ministre qu'elles ont cessé d'être membres ou associés de telles organisations, de tels groupes ou corps, et dont l'admission ne serait pas préjudiciable à la sécurité du Canada;”

Autrement dit, l'art. 5 l) a trait directement à la sécurité nationale, *non* au sujet de l'organisation, du groupe ou du corps qui préconise le renversement, mais au sujet d'une personne *associée* à cette organisation. C'est cette *personne* qui peut être interdite et toute la force de l'article est orientée vers la préservation de la sécurité nationale contre toute menace présentée par cette personne en raison de son association. La probabilité que la préconisation de l'organisation entraîne la violence ou un préjudice grave (ce que M. Stern a suggéré comme une exigence) est hors de question. Ce sont les vues ou les croyances de l'organisation, attestées par sa préconisation, qu'il nous faut examiner en vue de décider si l'association à celle-ci place une personne dans la catégorie interdite. L'association est moins que l'adhésion, certainement, mais elle est plus qu'un intérêt fortuit. Le mot dérive du mot racine “se joindre”; Webster donne la signification (Traduction) “s'unir en compagnie, être, ou marcher ensemble comme compagnons, s'unir dans l'action, adhérer à un but commun”.

Il me semble qu'il faut montrer que l'association aux fins de l'art. 5 l) implique un soutien actif, non passif de l'organisation, *en pleine connaissance* de sa politique: Ce soutien et cette connaissance se poursuivant pendant une période suffisamment importante pour constituer une véritable association, non une simple expérimentation.

En résumé: Pour tomber sous le coup de l'art. 5 l), une personne 1) doit être réellement et en connaissance de cause associée pendant une période importante (qui variera d'un cas à l'autre), à 2) une organisation, un groupe ou un corps qui à titre de *ligne de conduite de l'organisation* favorise constamment et à plusieurs reprises, ou 3) préconise, c'est-à-dire recommande publiquement et encourage 4) le renversement, — la chute ou la ruine, — du régime, des institutions ou des méthodes démocratiques: le mécanisme de la démocratie, tel qu'il est entendu au Canada, et 5) ne pas avoir convaincu le Ministre conformément à la clause d'exception qui figure à la fin de l'alinéa.

Avant d'aborder notre analyse des preuves fournies dans l'affaire en appel, il nous faut examiner la nature de la preuve qui doit être établie et la charge de la preuve. Comme M. Mul-

lins le souligne, l'art. 5 l) n'a pas trait à une organisation, etc., qui a préconisé le renversement, mais à une organisation "qui, à ce qu'il y a raisonnablement lieu de croire, . . . a préconisé le renversement". A mon avis, cette clause énonce simplement la norme de la preuve: Une preuve civile d'après la prépondérance des probabilités plutôt qu'une preuve hors de doute raisonnable, même si le prétendu renversement était un crime selon le droit canadien.

A l'origine, il incombe à la personne qui sollicite l'admission de prouver qu'elle n'est *pas* interdite. L'article 26(4) de la Loi sur l'immigration énonce:

"(4) Lors d'une enquête portant sur une personne qui cherche à entrer au Canada, il incombe à cette personne de prouver qu'il ne lui est pas interdit d'entrer au Canada."

Il faut se rappeler que M. Jolly, lorsqu'il a sollicité le statut d'immigrant reçu de l'intérieur du Canada, était une personne cherchant à entrer au Canada, une expression qui a un sens plus large que celui de l'expression "qui cherche à être admis" mais le comprend: *Turpin c. le Ministre de la Main-d'oeuvre et de l'Immigration*, 6 A.I.A. 25, 3 C.R.N.S. 330. Il incombait ainsi à M. Jolly de prouver au départ qu'il ne tombait pas sous le coup de l'art. 5 l), c'est-à-dire qu'il n'avait pas été associé à une organisation qui préconisait le renversement par la force du régime, des institutions ou des méthodes démocratiques tels qu'ils s'entendent au Canada. L'association elle-même étant admise, M. Jolly devait prouver que le parti des Panthères noires au moment où il y était associé ne préconisait pas le renversement. A notre avis, il a satisfait à cette exigence et en conséquence la charge de la preuve incombait au Ministre.

L'avocat de l'enquêteur spécial (M. Mullins) lui a demandé (procès-verbal de l'enquête) (Traduction):

"Q. Comme vous le savez, M. Jolly, le rapport laisse entendre ou allègue que le parti des Panthères noires est un parti qui favorise ou préconise le renversement par la force ou d'autres moyens du régime démocratique, des institutions démocratiques, des méthodes démocratiques tels qu'ils s'entendent au Canada. Maintenant, je vous demande si vous êtes d'accord avec cette proposition que le parti des Panthères noires, au moment où vous y étiez associé, préconisait le renversement du Gouvernement des Etats-Unis par la force? R. Non.

"Q. Vous dites que non? R. C'est exact.

“Q. Pour autant que vous connaissez le parti, a-t-il jamais préconisé le renversement du Gouvernement des Etats-Unis par la force? R. Non, à ma connaissance.

“L'ENQUETEUR SPECIAL (à l'intéressé):

“Q. Voudriez-vous répéter cela, monsieur? R. Pour autant que je sache, non.

“L'AVOCAT DE L'ENQUETEUR SPECIAL (à l'intéressé):

“Q. A-t-il préconisé l'assassinat de membres du Gouvernement, c'est-à-dire, représentants élus, sénateurs, gouverneurs, représentants? R. Le parti des Panthères noires préconisait la légitime défense.

“Q. A-t-il cherché à former un Gouvernement? R. Non, pas à ma connaissance.

“Q. A-t-il préconisé le meurtre d'agents de police? R. Comme je l'ai dit auparavant et en me répétant, il préconisait la légitime défense.

“Q. A-t-il alors préconisé le meurtre en légitime défense d'agents de police? R. Il a préconisé l'action de — (un avion passe au dehors.)

“Q. Vous avez dit qu'il préconisait la légitime défense pour vous et votre famille; je pense que vous avez dit cela? Peut-être vaut-il mieux répéter la question. A-t-il préconisé le meurtre en légitime défense d'agents de police? R. Comme je l'ai dit précédemment, il préconisait la protection personnelle. Il préconisait la légitime défense et demandait que l'on se protège contre toute attaque.

“Q. Cela incluait les attaques par des agents de police. Il préconisait que si un agent de police attaquait une personne elle pouvait se défendre jusqu'à le tuer? R. Eh bien, je ne pense pas que l'on devrait aller jusque-là parce qu'il préconisait la protection personnelle permettant de survivre et je ne pense pas que le fait de tuer quelqu'un au hasard soit une façon de se protéger.

“Q. Dans quelque but que ce soit, est-ce que le parti rassemble ou obtient des armes sous forme de revolvers, d'explosifs, des choses de ce genre? R. Eh bien, pour autant que je sache, comme la plupart des gens des Etats-Unis les noirs avaient des revolvers. Moi aussi j'en avais un. C'était parfaitement légitime car on les achetait au comptoir et l'on devait attendre que le service de la police ait vérifié l'existence ou non d'un casier judiciaire.

"Q. Est-ce que le parti rassemblait des quantités de revolvers pour les distribuer parmi ses membres ou affiliés?
R. Pas à ma connaissance.

"Q. Ils ne constituaient pas des dépôts d'armes, si je peux employer cette expression; c'est-à-dire une maison avec un sous-sol rempli de fusils. Vous dites qu'à votre connaissance rien de ce genre n'est jamais arrivé? R. C'est exact."

M. Jolly a fait valoir tout au long de sa déposition que la politique du parti des Panthères noires était contenue dans le Programme en dix points, auquel nous nous reportons ci-après (procès-verbal de l'enquête) (Traduction):

"Q. Ainsi, si je comprends bien ce que vous venez de dire, rien de ce que le parti a jamais fait ou dit ou rien dans ses pratiques ne méritait votre désapprobation en votre âme et conscience? R. Eh bien, il y avait des choses que je désapprouvais, vous savez, en mon âme et conscience.

"Q. En votre âme et conscience, étiez-vous opposé à des aspects violents du parti? R. Certainement. Je suis toujours opposé à la violence.

"Q. Etes-vous toujours opposé au renversement du Gouvernement des Etats-Unis par la violence également, c'est-à-dire, vous en personne? R. Je suis opposé à la violence sous n'importe quelle forme.

"Q. Le parti des Panthères noires a-t-il eu envers le Gouvernement une politique de violence que vous désapprouviez?
R. Pas à ma connaissance."

Et plus tard:

"Q. Avez-vous jamais entendu quelqu'un dans le parti exposer la véritable raison d'être du parti des Panthères noires?
R. Non.

"Q. Eh bien, convenez-vous avec moi que la véritable raison d'être du parti était d'acquérir le pouvoir politique afin d'apporter la liberté au sens le plus large du terme aux noirs d'Amérique? R. Que voulez-vous dire par 'au sens le plus large'?

"Q. Je veux dire la liberté dans le sens de possibilités économiques, l'absence de la faim, la liberté d'instruction, je pense que vous connaissez ces désirs mieux que moi. La raison d'être du parti des Panthères noires était de faire accéder des gens à des postes du pouvoir politique afin que le peuple noir d'Amérique reçoive lui aussi sa part des avantages? R. C'est exact.

“Q. Saviez-vous également qu’au sein du parti des Panthères noires, on mentionnait qu’il formait une dictature démocratique destinée à conférer des avantages, ces avantages au peuple noir d’Amérique? R. Pas à ma connaissance. J’ai dit qu’il pouvait négocier, avec le régime démocratique qui est déjà établi aux Etats-Unis, et faire inscrire des noms sur les bulletins de vote et faire élire ces gens par des membres de la communauté noire.

“Q. Est-ce un objet du parti de former une dictature en accédant au pouvoir par des élections ou autrement? R. Pas à ma connaissance.

“Q. N’avez-vous jamais entendu utiliser le mot ‘dictature’ dans le parti des Panthères noires, dictature dans le sens de former une dictature au profit du peuple noir? R. Je ne me rappelle pas.

Et plus tard:

“Q. Avez-vous jamais entendu un orateur du parti dire ‘nous sommes des révolutionnaires et notre objectif est la transformation de l’ordre social américain’? R. Pas que je me souviene.

“Q. Avez-vous jamais entendu un orateur des Panthères noires dire ‘afin de transformer l’ordre social américain, nous devons détruire la structure actuelle du pouvoir aux Etats-Unis. Nous devons renverser le Gouvernement’? R. Pas que je me souviene.

“Q. Pendant les deux ans et demi où vous avez été avec le parti, vous n’avez jamais entendu personne laisser entendre que vous devriez renverser le Gouvernement des Etats-Unis? R. Non.”

M. Kenneth O’Brien qui a déjà été mentionné était témoin pour M. Jolly à l’enquête. Sa compétence de sociologue versé dans les “études sur les noirs” n’a jamais été mise en doute.

Il a été interrogé par l’avocat de M. Jolly à l’enquête au sujet du Programme en dix points (procès-verbal de l’enquête) (Traduction):

“Q. Pourriez-vous indiquer brièvement à M. Betteridge ce qu’exposent en général les dix points? R. Les dix points exposent en général que le peuple noir aux Etats-Unis exige des terres, des postes, de l’emploi, un logement approprié, le droit du peuple noir à défendre ses communautés et à réglementer

ses communautés. Une partie importante du Programme en dix points que j'ai examiné à plusieurs reprises est l'appel lancé par le parti en vue d'un genre de référendum afin que le peuple noir puisse décider de son avenir; essentiellement ceci signifie pour moi que ces gens veulent un référendum supervisé par les Nations Unies pour décider si le peuple noir doit rester aux Etats-Unis comme il est entendu actuellement ou s'il doit cesser. C'est là un aspect du programme.

“Q. Dans votre analyse, qu'est-ce que cela indique? R. Cette idée a été lancée bien avant que le parti des Panthères noires soit constitué, mais elle indique que le parti des Panthères noires veut que les Nations Unies veillent à ce qu'au moyen d'une élection démocratique, d'une libre élection le peuple noir vote pour décider s'il veut rester aux Etats-Unis ou non, ou s'il veut former une nation distincte, mais ceci n'a jamais été éclairci au sein du parti, du parti des Panthères noires lui-même.”

Plus tard, on lui a demandé de définir le mot “subversif”:

“Le terme ‘subversif’ au sens que le dictionnaire donne à ce terme signifie ‘renverser quelque chose qui est établi ou existe; causer la chute, la ruine ou la destruction de’, et, ce qui est d'importance capitale, ‘saper les principes de’. C'est la définition ordinaire du mot dans le dictionnaire, cependant, les politicologues l'utilisent en général, en ajoutant au mot ‘subversif’ une signification supplémentaire qui sous-entend un certain genre de tentative secrète, organisée et unifiée pour renverser quelque chose qui est établi ou existe.”

“L'AVOCAT DE L'INTERESSE (au témoin No 2):

“Q. La subversion est-elle jamais démocratique en fonction d'élections ou de référendums? R. Non, je pense qu'il y a une différence entre une méthode démocratique et la subversion bien qu'elles puissent avoir le même but, puisque la subversion au sens ordinaire signifie le renversement des principes de quelque chose qui est établi et qu'une méthode démocratique peut très bien amener un changement complet de régime, j'estime que ce que les politicologues voient dans le terme ‘subversion’ c'est quelque chose qui est plus unifié.

“Q. Est-elle toujours violente ou peut-il y avoir une subversion non-violente? R. La subversion peut être non-violente au sens où la violence physique n'est pas utilisée.

“Q. A votre avis, le parti des Panthères noires favorise-t-il ou préconise-t-il le renversement par la force du régime, des

institutions ou des méthodes d'un Etat démocratique tels qu'ils sont entendus au Canada? R. Non.

“Q. Pourriez-vous entrer dans plus de détails? R. Je fonde mon analyse sur le Programme en dix points [Party Platform and Program] qui constitue la seule série d'énoncés de principes auxquels le parti en totalité compte tenu de ses différents chapitres, adhère entièrement; rien dans le Programme en dix points ne fait état de quoi que ce soit présentant le caractère d'une conspiration ou visant à renverser par des moyens violents le Gouvernement actuellement constitué, le Gouvernement des Etats-Unis.”

Ces preuves, si elles ne sont pas contredites, suffisent à établir que le parti des Panthères noires en tant que parti n'était pas une organisation qui préconisait le renversement par la force, ce qui transfère à l'enquêteur spécial la charge de prouver qu'elle l'était, et M. Mullins, en tant qu'avocat pour l'enquêteur spécial, a tenté de le faire. Notamment, il a produit deux publications, et il a interrogé M. Jolly et contre-interrogé M. O'Brien de façon approfondie au sujet de certaines parties de celles-ci.

La première de ces publications, produite en tant que pièce C à l'enquête, est décrite au procès-verbal comme “Copy of Black Panther Black Community News Service, Volume 2, No. 5”, du samedi le 7 septembre 1968, comprenant 16 pages. Il n'apparaît pas clairement si cette pièce était un numéro réel ou une photocopie de “The Black Panther”; en tout cas, elle se présente devant nous sous la forme d'une médiocre photocopie quoique généralement lisible.

La deuxième publication produite en tant que pièce H à l'enquête est un volume broché, portant le titre de “Riots, Civil and Criminal Disorders, Hearings before the Permanent Subcommittee on Investigations of the Committee on Govt. Operations, U.S. Senate 91st Congress . . . June 18, 24 and 25, 1969, part 19, printed for the use of the Committee on Government Operations”. Il est apparemment imprimé par l'Imprimerie nationale du Gouvernement des Etats-Unis et il va de la p. 3721 à la p. 4159 plus un appendice. Il fait apparemment partie d'une série de volumes et, selon M. Mullins, contient, bien que non exclusivement, une transcription des audiences tenues devant le comité concernant le parti des Panthères noires. A l'enquête, l'avocat de M. Jolly s'est élevé vigoureusement contre l'admission de cette publication, pour la raison qu'elle n'était pas reconnue comme un rapport de comi-

té du Congrès. On passa outre à cette objection. A l'appel, M. Stern plaida dans le même sens, s'appuyant notamment sur l'art. 31(1) de la Loi dite The Evidence Act, S.R.C.-B. 1960, c. 134 (Traduction) :

“ . . . Lorsqu'un livre ou un document est d'un caractère si public qu'il est admissible comme preuve sur sa simple production en provenance de l'endroit où il est gardé de façon appropriée et qu'il n'existe aucune autre loi rendant son contenu prouvable au moyen d'une copie, une copie de celui-ci ou un extrait de celui-ci est admissible comme preuve dans une cour de justice ou devant une personne habilitée par la loi ou par le consentement des parties, à entendre, à recevoir et à examiner des preuves, s'il est prouvé qu'il s'agit d'une copie ou d'un extrait censé être certifié conforme par le fonctionnaire à la garde duquel l'original a été confié . . . ”

Il a déclaré (transcription de l'audition de l'appel) (Traduction) :

“A notre avis il devrait y avoir une certaine homologation qu'il s'agissait en fait de ce qu'il était censé être, qu'un simple examen n'est pas suffisant pour le rendre admissible.”

Il semblerait que M. Stern voulait dire que la pièce H était inadmissible parce que rien n'attestait qu'elle était une transcription conforme et exacte de l'audience devant le comité du Sénat. M. Mullins a riposté en renvoyant à l'art. 26(3) de la Loi sur l'immigration :

“(3) L'enquêteur spécial peut, à l'audition, recevoir toute preuve qu'il estime digne de foi dans les circonstances particulières à chaque cas, et fonder sa décision sur cette preuve.”

Il a dit (transcription de l'audition de l'appel) (Traduction) :

“Il faut, je pense, se rappeler que l'enquête n'était pas une audience accusatoire au sens ordinaire. L'enquête, en vertu de la Loi, est habituellement menée par un enquêteur spécial. Il rassemble les documents. Ils lui sont donnés par un investigateur à l'immigration — je ne sais pas comment il les trouve, mais en tout cas, il a le droit en vertu de la Loi de demander, entre autres choses, une aide professionnelle — en l'espèce, un conseiller juridique. Les documents qui ont été présentés étaient des documents accumulés par l'Immigration. Si bien que toute mention ou déduction qu'ils ont été d'une façon ou l'autre forgés — mon savant collègue n'a pas laissé entendre ceci, mais attaquer le Livre vert sur la base qu'il ne peut pas être une publication du Gouvernement des Etats-Unis, cela revient

à attaquer le système de l'Immigration. Et il n'y a à cela aucune justification en l'absence de toute preuve qui atteste une sorte de parti pris ou de préjudice ou d'infraction professionnelle dans la manière de produire ce genre de document."

Dans l'affaire *Pareja c. le Ministre de la Main-d'oeuvre et de l'Immigration*, 1 A.I.A. 377, la Cour a jugé qu'une ordonnance d'expulsion fondée sur une déclaration de faits supposés qui étaient de simples oui-dire, était erronée. Au cours de ses motifs du jugement, le commissaire L. J. Cardin a déclaré à la p. 382:

"Dans l'interprétation du procureur de l'intimé de l'art. 28 (2)c) . . . [maintenant art. 26(3)] de la Loi sur l'immigration, il est incontestable que l'enquêteur doit accepter la preuve qu'il estime croyable et digne de foi, mais pour être croyable et digne de foi, il faut que la preuve soit conforme aux normes élémentaires de la preuve."

Dans l'affaire *Treffeisen (Sherman) c. le Ministre de la Main-d'oeuvre et de l'Immigration*, 8 A.I.A. 79, "la preuve" à l'appui d'un motif énoncé dans l'ordonnance d'expulsion était une lettre énonçant certains faits allégués qui ont été niés par le sujet de l'enquête. La Cour a rejeté ce motif de l'ordonnance d'expulsion pour la raison que la lettre était une preuve documentaire par oui-dire, ainsi "irrecevable comme preuve, et, ayant été admise, n'a rien prouvé". M. Mullins tout en acceptant la raison de la décision de l'affaire *Treffeisen*, à laquelle nous reviendrons, s'est opposé à la déclaration précitée, soulignant que si l'enquêteur spécial était limité aux règles ordinaires de la preuve quant à la recevabilité qui règnent dans une cour de justice, l'art. 26(3) de la Loi sur l'immigration serait superflu. A son avis, le mot "preuve" dans le paragraphe doit "signifier des renseignements pertinents, ou ce que vous avez, qu'il considère comme croyables ou dignes de foi". Quant à la recevabilité, je pense que ce qui précède est juste. Les affaires *Treffeisen* et *Pareja* peuvent être présentées d'une manière trop large à cet égard. L'admission de "la preuve" par l'enquêteur spécial qui ne serait pas recevable dans une cour de justice n'annule pas l'enquête. La question de l'importance à attribuer à cette "preuve" est cependant une question différente, et ceci nous amène à une objection beaucoup plus fondamentale à la pièce H que le fait qu'elle n'était pas homologuée et c'est que son contenu ne peut pas être accepté par notre Cour comme une preuve de quoi que ce soit.

Un examen de la pièce H indique qu'un certain nombre de témoins ont déposé, certains sous serment, devant un "Sous-

comité sénatorial des enquêtes (Senate Sub-Committee on Investigations)" sous la présidence du sénateur McLellan de l'Arkansas. D'après son nom, le sous-comité effectuait manifestement des enquêtes. Peu de garanties judiciaires, le cas échéant, ont été appliquées aux procédures, assez naturellement étant donné que celles-ci n'étaient aucunement judiciaires par nature. Il n'apparaît pas clairement si les audiences étaient ouvertes au public bien que la transcription alléguée des auditions, pièce H, semble être mise à la disposition du public pour la somme de \$2.50 et qu'elle se trouve, selon M. Mullins, à la bibliothèque publique de Vancouver. Mais rien de son contenu ne peut être accepté dans le présent appel comme preuve que le parti des Panthères noires préconisait la subversion, ou comme preuve de quelque chose intéressant le parti des Panthères noires.

Dans l'affaire *Treffeisen*, la Cour a arrêté aux pp. 89-90:

"L'enquêteur spécial, tout en n'étant pas un juge, n'en reste pas moins un fonctionnaire doté de pouvoirs quasi-judiciaires, et au cours d'un appel mettant en cause sa décision, la Commission peut, et en fait doit, examiner la preuve qui lui est présentée et peut, dans un cas déterminé, arriver à des conclusions différentes des siennes. Il en est ainsi, nonobstant les dispositions de l'art. 27(3) (maintenant l'art. 26(3)), qui était en vigueur bien avant que n'existe une disposition permettant d'interjeter appel de la décision rendue par un enquêteur spécial (sauf au Ministre) et qui, à la lumière du droit d'appel actuel auprès de cette Cour, signifie simplement que l'acceptation incorrecte d'une preuve, ou qu'une décision rendue d'une façon erronée en s'appuyant sur la preuve, n'entache pas l'enquête. Soutenir que la question est différente revient à ignorer l'intention claire du Parlement telle qu'énoncée dans la Loi sur la Commission d'appel de l'immigration."

A mon avis, cette conclusion s'applique toujours nonobstant la décision de la Cour fédérale d'appel dans l'affaire ultérieure de *Srivastava c. le Ministre de la Main-d'oeuvre et de l'Immigration*, [1973] C.F. 138, 36 D.L.R. 688, que l'enquêteur spécial est un fonctionnaire "qui exécute des fonctions purement administratives" mais qui prend des décisions soumises à un "processus quasi-judiciaire".

Or il est vrai que les requêtes, les études et les rapports peuvent être admissibles comme preuves. Nous trouvons dans Phipson on Evidence, 11e éd., par. 1171, p. 477, la déclaration suivante (Traduction):

“Les requêtes, les études, les évaluations, les rapports, et les états sont admissibles, sans être en général concluants, à titre de preuve de leur contenu quand ils sont effectués d'ordre d'une autorité publique, et relativement à des questions d'intérêt public.”

Ce qui précède est parfois présenté comme exception à la règle relative aux simples oui-dire. Phipson continue (par. 1173, p. 477) (Traduction): “Il doit y avoir une obligation judiciaire ou quasi-judiciaire de faire enquête de la part d'un fonctionnaire public”, et il cite à l'appui de sa proposition l'affaire *Sturla v. Freccia* (1880), 5 App. Cas. 623, dans laquelle, comme le savant auteur le souligne, lord Shelbourne utilise l'expression (Traduction) “compétence légale d'enquêter d'ordre d'une autorité publique”. Dans l'un des exemples donnés par Phipson au par. 1188, à la p. 484, comme *inadmissibles*, il se réfère de nouveau à cette affaire, qui a été également citée par M. Stern (Traduction):

“Le rapport confidentiel d'un comité, nommé par un ministère public d'un Etat étranger pour vérifier l'aptitude d'un candidat à une fonction publique, dans lequel son âge et autres détails de ses antécédents sont mentionnés, n'est pas recevable comme preuve de ces faits; une telle autorité n'étant pas juridique à une fin publique, et la question examinée n'étant pas de nature publique.”

Or nous ne connaissons pas “l'autorité publique”, s'il en est, en vertu de laquelle le sous-comité du Sénat a mené son enquête. Nous pouvons supposer, mais nous ne le savons pas, que les sujets de leur enquête, le parti des Panthères noires entre autres, sont des questions d'intérêt public, mais ce qui est le plus incontestable, il n'y a aucune preuve que le comité ait jamais effectué un rapport, soit parvenu à une conclusion au sujet d'une allégation pertinente touchant le parti des Panthères noires. Aucun rapport de ce genre n'est indiqué à la pièce H. M. Mullins, quand on le lui a demandé, a déclaré qu'il ne savait pas si des recommandations avaient été présentées par le sous-comité. On a fait également mention de l'art. 30(10) a) (ii) et (11) de la Loi sur la preuve au Canada, S.R.C. 1970, c. E-10.

Dans *Rex c. Mazerall*, [1946] O.R. 762, [1946] O.W.N. 814, 86 C.C.C. 321, [1946] 4 D.L.R. 791 (C.A.), l'accusé était inculpé de conspiration. Lors d'un appel de sa déclaration de culpabilité la question en litige était de savoir si les preuves qu'il avait fournies devant une Commission royale d'enquête

étaient admissibles au procès. Les preuves en question, comme l'a dit Robertson J.C.O., (Traduction) "formaient une partie importante et en fait essentielle de l'inculpation". La Cour a jugé que les preuves étaient admissibles au procès. Robertson J.C.O. a déclaré à la p. 781 (Traduction) :

"Il a été prouvé que l'appelant quand il a prêté serment devant une Commission royale d'enquête, dûment établie et agissant dans les limites de ses pouvoirs, s'était vu poser des questions pertinentes à l'enquête que la Commission avait été chargée d'effectuer, et qu'il avait répondu à ces questions sans objection. C'était là, à mon avis, tout ce que la Couronne doit être tenue de montrer pour avoir le droit de faire admettre les réponses ainsi fournies par l'appelant comme preuves contre lui lors de ce procès."

Dans l'appel en cause, évidemment, on n'a jamais soutenu que l'appellant Jolly a déposé devant le sous-comité du Sénat et il ne l'a pas fait. Un examen de la pièce H révèle qu'aucun membre du parti des Panthères noires n'a témoigné sauf deux prétendus ex-membres mécontents du parti. Aucune preuve n'a été fournie quant à l'établissement ou la compétence du sous-comité qui était en tous cas un comité d'un Etat étranger. L'affaire *Mazerall* ne peut pas être utilisée comme un précédent en vue de l'admission de la pièce H comme preuve de quelque chose se rapportant au présent appel; elle n'a aucune valeur relativement aux présentes procédures et son contenu ne peut pas être pris en considération.

Dans l'affaire *Martin c. Law Society of B.C.*, [1950] 3 D.L.R. 173, que M. Mullins a mentionnée assez longuement, la Cour d'appel de la Colombie-Britannique a traité d'un appel d'un refus des membres du conseil de la Law Society of British Columbia d'approuver la demande de M. Martin relative à l'admission au barreau de la province. Ce refus a été opposé pour les raisons, entre autres, que M. Martin n'était pas une personne de "bonne réputation" comme l'exige la Loi dite The Legal Professions Act, S.R.C.-B. 1960, c. 214. M. Martin a admis spontanément qu'il était un "communiste marxiste". L'avocat de M. Martin a fait valoir en appel qu'il n'y avait pas de preuve que M. Martin avait participé ou même voudrait participer à des activités subversives, et qu'un communiste marxiste pouvait être "un bon citoyen" au Canada. La Cour d'appel a rejeté cet argument. En déterminant la nature du communisme, notamment O'Halloran J.A. s'est accordé une latitude considérable. Il a mentionné des témoignages fournis lors de procès étrangers (notamment l'affaire *A. G. c. Fuchs*,

The Times, le 2 mars 1950), les écrits de Karl Marx, de A. Y. Vyshinski, des discours de Lénine (non prouvés), un article de fond du Saturday Evening Post, et d'autres publications de caractère général. Robertson J.A. a mentionné des documents semblables, par exemple un livre intitulé "American Communism", dont les titres des auteurs n'ont jamais été prouvés, et notamment deux brochures "rédigées et publiées" par le comité dit Committee on Un-American Activities, Chambre des représentants des Etats-Unis. (Ces brochures probablement contenaient certaines "conclusions" de cet organisme.) Le jugement *Martin* a été suivi dans l'affaire *Gee v. Freeman* (1958), 26 W.W.R. 546, 16 D.L.R. (2d) 65 (C.-B.), et nous trouvons à la p. 76 (Traduction): "Je pense que le jugement rendu dans l'affaire *Martin c. Law Society of B.C.* [supra] indique clairement que je peux admettre d'office ce que l'adhésion au communisme suppose."

Cette Cour a accepté la même proposition dans l'affaire *Cronan*, supra. C'est là de toute évidence la marque distinctive de l'admission d'office qui est définie dans l'ouvrage de Phipson, par. 10, p. 5, comme "la connaissance prise par la cour elle-même de certaines questions qui sont si notoires, ou si clairement reconnues que la preuve de leur existence est réputée superflue". Il souligne ensuite que les juges peuvent utiliser leur connaissance générale des affaires courantes mais qu'ils ne peuvent pas agir d'après des connaissances ou des croyances privées. Il se peut bien que lorsque l'affaire *Martin* a été tranchée, la nature du communisme était si notoire qu'un tribunal pouvait l'admettre d'office, de plus, la date de l'affaire est importante (elle a été entendue par la Cour d'appel le 20 avril 1950), et l'élément de contrôle par une puissance étrangère, le relent de la trahison, n'était évidemment pas éloigné des esprits des savants Juges. Aucun de ces éléments n'est présent dans l'appel en cause. Même si les allégations présentées au sous-comité avaient été prouvées devant un tribunal, dans une autre affaire, la Cour ne pouvait pas les admettre d'office: *Lazard Bros. & Co. c. Banque Industrielle de Moscou*, *Lazard Bros. & Co. c. Midland Bank*, [1933] A.C. 289, [1932] All E.R. Rep. 571.

La pièce H alors est totalement dénuée de valeur comme preuve. Aucune des dépositions de M. Jolly ou de M. O'Brien à l'enquête qui a été longue ne peut être déclarée de nature à faire de la totalité ou d'une partie quelconque de la pièce H une preuve acceptable pour examen au cours du présent appel.

Nous passons maintenant à l'autre publication produite par M. Mullins à l'enquête, la pièce G, sur laquelle il s'est appuyé

bien plus fortement à l'enquête et en appel. De nouveau ce document a été admissible conformément à l'art. 26(3) de la Loi sur l'immigration, mais M. Stern a fait valoir qu'il n'y avait pas de preuve "du pouvoir que l'éditeur avait de représenter les vues du parti des Panthères noires, le cas échéant, et qu'il n'y avait pas non plus d'identification de l'éditeur ni du personnel de la rédaction ou du service des nouvelles du journal" et aucune preuve que le journal "était une copie conforme de ce qu'il était censé être".

Cette pièce est devant nous sous forme d'une photocopie portant à la première page l'indication suivante: "Photocopie certifiée conforme de la pièce originale". Cette pièce portait la signature de l'enquêteur spécial H. Betteridge. Elle semble être un numéro d'un journal portant en tête un titre en lettres majuscules, "THE BLACK PANTHER, Black Community News Service, Vol. II, No. 5, Saturday, September 7, 1968; THE BLACK PANTHER PARTY" et une adresse. A gauche de ce titre se trouve une photographie d'un homme (probablement Huey Newton) sous laquelle apparaît la déclaration ou l'exhortation (Traduction), "Huey doit être libéré", et une représentation d'une arme à feu.

On a demandé à M. Jolly (procès-verbal de l'enquête) (Traduction):

"Q. Le parti avait et peut-être a toujours un journal? R. A ma connaissance, oui.

"Q. Certainement pendant que vous y avez été affilié, il avait un journal? R. Oui.

"Q. Avez-vous aidé à la diffusion de ce journal? R. Sûrement, nombre de gens aidaient de différentes manières voire même des vieillards, hommes ou femmes, ils venaient le matin et même des gens de l'université venaient prêter main forte de tous les moyens possibles, cliniques médicales, cliniques dentaires, programme du petit-déjeuner.

"Q. Avez-vous rédigé des écrits pour le journal pendant que vous étiez associé au parti? R. Oui, mais le parti a accepté des articles émanant de différentes parties de la communauté, notamment certains hommes blancs.

"Q. Evidemment, comme d'autres personnes de la communauté, vous lisiez le journal? R. Oui, je le lisais, quoi que je puisse découvrir."

Et plus loin:

“Q. Je vous montre une publication intitulée ‘The Black Panther’. On dit qu’il s’agit du volume 2, numéro 5, daté du 7 septembre 1968. Reconnaissez-vous cela comme une publication du parti des Panthères noires? Peut-être pourriez-vous y jeter un coup d’œil? R. (L’intéressé examine le journal. L’avocat examine le journal.) Oui, ça en a l’air.

“Q. Pouvez-vous vous rappeler si vous avez lu un exemplaire de ce numéro du même journal lorsque vous étiez aux Etats-Unis? R. Je ne me rappelle pas si j’ai lu ce numéro en particulier.”

M. O’Brien, quand on l’a questionné, a déclaré (procès-verbal de l’enquête) (Traduction) :

“Q. Dans votre façon d’envisager cette pièce, pouvez-vous dire s’il s’agit ou non d’un journal publié par le parti des Panthères noires? R. Il semble que oui.”

Plus loin :

“Q. Diriez-vous que la pièce ‘G’ indique à titre d’exemple que toutes les histoires qu’elle renferme sont représentatives de la politique du parti des Panthères noires? R. C’est un ancien journal.

“Q. Peut-être puis-je aborder la question sous un angle différent — est-ce l’organe officiel du parti des Panthères noires? R. Ce n’est pas du tout certain, pour autant que je puisse comprendre le parti des Panthères noires, le parti des Panthères noires a un journal, c’est certainement quelque chose que le parti a publié, mais c’est un journal qui semble publier des genres d’histoires contradictoires, parler des genres de personnes qui ne sont pas nécessairement rattachées au parti.

“Q. En tant que sociologue, que déduisez-vous de ces histoires contradictoires publiées dans ce journal en mettant en parallèle le journal et le parti? R. Elles indiquent que le journal ne peut pas être considéré comme un organe idéologique du parti dans le sens que nombre des histoires écrites dans le journal proviennent de l’intérieur des secteurs, des différents secteurs locaux où le parti applique certaines de ses règles.”

On n’a jamais très sérieusement soutenu que le journal n’était pas ce qu’il était censé être, à savoir un numéro de la publication “The Black Panther”. A la p. 3, on mentionne le personnel de la publication “Black Panther” (Traduction) :

"Prisonniers politiques
Ministre de la Défense
Huey P. Newton
(prison du comté d'Oakland)

"Président
Bobby Seale

"Rédacteur
Ministre de l'Information
Eldridge Cleaver

"Rédacteur en chef
Sous-ministre de l'Information
Raymond Lewis

"Artiste et maquetiste révolutionnaire
Ministre de la Culture
Emory Douglas"

M. O'Brien a témoigné que M. Huey Newton était le fondateur du parti des Panthères noires pour la légitime défense (Black Panther Party for Self-Defence) qui est son nom au complet. Au moment où la pièce G a été imprimée, il attendait selon toute apparence de passer en jugement pour infraction criminelle.

M. Eldridge Cleaver était ministre de l'Information, mais selon M. O'Brien (procès-verbal de l'enquête) (Traduction), "Il n'est plus associé au parti . . . Le parti s'est dissocié d'Eldridge Cleaver".

M. Emory Douglas était ministre de la Culture (Traduction):

"Q. Il était l'artiste ou le dessinateur satirique du parti, est-ce cela que vous avez vu dans les publications? R. Oui."

Or, on n'a jamais prouvé que le journal était "l'organe officiel" du parti des Panthères noires. La pièce G, cependant, indique comme personnel de rédaction certaines personnes qui étaient des membres éminents du parti notamment le fondateur. M. Mullins a fait valoir avec vigueur que les déclarations ou l'attitude des dirigeants du parti pourraient être considérées comme des indices de la politique du parti et que les personnes désignées et certaines autres, notamment M. George Murray, ministre de l'Education qui figure comme l'auteur d'un article à la p. 12 de la pièce G, étaient "les dirigeants" du parti des Panthères noires. Il n'y a aucune preuve de la façon dont ils étaient dirigeants, et il n'est pas indiqué s'ils étaient nommés, élus ou se donnaient ce titre. Il n'y a aucune preuve quant à

la structure du parti, on ne dit pas s'il était organisé d'une manière très rigide ou peu rigide, assujetti à la discipline ou non, s'il était uni relativement à ses objectifs ou divisé par des dissensions telles qu'on ne pourrait jamais dire que *comme parti* il avait des objectifs uniformes sauf le Programme en dix points qui, selon le témoignage de M. O'Brien, n'a jamais changé. Quand on l'a interrogé, il a déclaré ce qui suit (procès-verbal de l'enquête) (Traduction) :

"Q. Avez-vous lu des déclarations des dirigeants en fonction de la politique du parti? R. Oui, bien que ce soit plus difficile dans le cas du parti des Panthères noires envisagé globalement, considéré pendant une certaine période; il est très difficile autrement dit de recueillir des déclarations des dirigeants, des dirigeants pris individuellement, puisqu'il y a eu beaucoup de changements au cours du temps."

On a déjà vu que ce numéro d'un journal qu'on déclare publié toutes les deux semaines n'est pas une preuve très satisfaisante de ce qui constituait réellement la politique du parti des Panthères noires en *tant que parti*; prouve-t-il d'après la prépondérance des probabilités que le parti des Panthères noires préconisait selon une politique uniforme et permanente le renversement des méthodes démocratiques, etc., tels qu'elles sont entendues au Canada? On peut se rappeler que préconiser signifie recommander publiquement, encourager. Nous n'avons aucune preuve de la diffusion du journal bien que par le truchement de M. Jolly nous sachions qu'il était diffusé. Ainsi il a dû y avoir une certaine communication avec le public, et probablement plus d'un numéro du journal a été publié.

Je ne me propose pas de traiter de la pièce G en détail. Certains articles qui y figurent sont écrits dans une sorte de jargon de violence, de haine et de préjugé racial; il est superflu de déterminer s'ils équivalent à la préconisation de la subversion par les auteurs respectifs. Il semble y avoir une obsession des armes à feu. La police et d'autres sont dépeints comme des "goujats". Certains articles, incidemment les plus intelligibles, sont parfaitement sensés, par exemple presque une page entière (la p. 15) est consacrée à des conseils formels sur ce qu'il faut faire en cas d'arrestation. Elle est intitulée "Pocket Lawyer Legal First Aid". Dans l'ensemble c'est une publication assez pathétique, mal écrite et encore plus mal imprimée.

On doit conclure qu'à l'enquête le Ministre ne s'est pas acquitté de l'obligation qui lui incombait de prouver que le parti des Panthères noires, au moment où M. Jolly y était associé,

préconisait la subversion au sens de l'art. 5 1). M. Mullins n'a pas cherché à introduire de nouvelles preuves à cet égard au stade de l'appel ce qu'il aurait pu faire conformément à l'affaire *Srivastava c. le Ministre de la Main-d'oeuvre et de l'Immigration*, supra. M. Stern cependant l'a fait sous la forme d'affidavits. Le premier de ceux-ci dont le témoin déposant est un certain Joudon Ford a été produit à l'audition de l'appel en tant que pièce A-2. M. Ford se désigne comme un étudiant diplômé de l'Université Yale, New Haven, Connecticut, Etats-Unis, et il témoigne en partie comme il suit (Traduction):

"2. A partir de juin 1968 jusqu'au 23 janvier 1969 j'étais un membre actif du parti des Panthères noires, à la tête du chapitre de l'état de New York remplissant les fonctions de lieutenant-colonel, de sous-ministre de la Défense pour l'état de New-York pour le parti des Panthères noires des Etats-Unis (l'Organisation nationale) et au cours de cette affiliation j'ai eu des contacts fréquents et intensifs avec le parti des Panthères noires dans l'ensemble des Etats-Unis, notamment avec des dirigeants au siège national à Oakland, Californie, Etats-Unis d'Amérique.

"3. Au cours de mon association avec le parti des Panthères noires ce dernier n'a jamais eu pour politique de déclarer que le parti soutenait, préconisait ou favorisait le renversement par la violence du Gouvernement à un quelconque échelon aux Etats-Unis, ni qu'il préconisait ou favorisait le renversement par la force du régime, des institutions ou des méthodes démocratiques.

"4. La raison de cette attitude était tout d'abord que ces deux mesures (préconiser ou favoriser) mentionnées au paragraphe 3 étaient estimées illégales par le parti des Panthères noires; de même la direction et les organes directeurs du parti des Panthères noires croyaient que ces deux mêmes mesures ne constituaient pas le bon moyen de porter remède aux griefs des personnes de race noire aux Etats-Unis et qu'il était imprudent sur le plan politique de préconiser ou favoriser ainsi le renversement par la violence ou le renversement par la force du régime, des institutions ou des méthodes démocratiques, étant donné que l'adoption de ces politiques défavoriserait la plupart des noirs des Etats-Unis.

"5. Je produis ci-contre la pièce 'A' annexée à mon affidavit, intitulée 'October 1966 Black Panther Party Platform and Program' communément appelé et ci-après désigné 'Programme en dix points', extrait de la page 14 du journal 'The Black

Panther, Black Community News Service, Volume II, No. 5', le samedi 7 septembre 1968, que je reconnais et identifie maintenant comme l'exposé officiel de l'attitude du parti des Panthères noires, de ses lignes de conduite et de ses croyances en tant que parti.

"6. Le Programme en dix points, mentionné au paragraphe 5 ci-dessus était l'unique expression officielle de la politique et du programme du parti des Panthères noires qui s'appliquaient au parti des Panthères noires dans l'ensemble des Etats-Unis . . .

"9. Le journal 'The Black Panther, Black Community News Service', publié toutes les deux semaines, à Oakland, Californie, dont un échantillon d'entête de page est annexé comme pièce 'C' à mon présent affidavit, a été décrit comme le journal du parti des Panthères noires; pourtant il était un instrument de propagande et il n'était pas un creuset d'où étaient issues les directives et les croyances de caractère politique qui ont été clairement et complètement exposées dans le Programme en dix points, mentionné au paragraphe 5 de mon présent affidavit."

Le Programme en dix points annexé comme pièce A à l'affidavit de M. Ford est ainsi formulé (Traduction):

"THE BLACK PANTHER --- le 7 septembre 1968 --- page 14

"PROGRAMME D'OCTOBRE 1966 DU PARTI DES PANTHERES NOIRES

"CE QUE NOUS VOULONS

"CE QUE NOUS CROYONS

"[Le programme est divisé en une section de dix points intitulée 'Ce que nous voulons' et puis en dix paragraphes expliquant ces points en une section intitulée 'Ce que nous croyons'. Par souci de clarté, nous avons placé chacun des dix points de 'Ce que nous voulons' immédiatement au-dessus de son paragraphe correspondant de 'Ce que nous croyons'.]

"1. *Nous voulons la liberté. Nous voulons le pouvoir de décider du destin de notre communauté noire.*

"NOUS CROYONS que les noirs ne seront pas libres tant que nous ne serons pas en mesure de décider de notre destin.

"2. *Nous voulons le plein emploi pour notre peuple.*

"NOUS CROYONS que le Gouvernement fédéral a le devoir et l'obligation de donner à chaque homme un emploi ou un revenu

garanti. Nous croyons que si les hommes d'affaires blancs ne veulent pas accorder le plein emploi, alors les moyens de production doivent être retirés aux hommes d'affaires et confiés à la communauté afin que le peuple de la communauté puisse organiser et employer la totalité de ses membres et leur fournir un niveau de vie élevé.

"3. Nous voulons mettre fin au vol par l'homme blanc de notre communauté noire.

"NOUS CROYONS que ce Gouvernement raciste nous a volés et maintenant nous exigeons la dette en souffrance de quarante acres et deux mules. Quarante acres et deux mules ont été promis il y a cent ans à titre de restitution pour l'asservissement et le massacre du peuple noir.

"Nous accepterons le paiement en espèces qui sera distribué à nos nombreuses communautés. Les Allemands aident maintenant les Juifs en Israel en vue du génocide du peuple juif. Les Allemands ont tué six millions de Juifs. Le raciste américain a participé au massacre de plus de cinquante millions de noirs; donc, nous estimons que c'est une modeste demande que nous présentons.

"4. Nous voulons un logement décent, fait pour abriter des êtres humains.

"NOUS CROYONS que si les propriétaires blancs ne veulent pas donner des logements décents à notre communauté noire, alors les logements et les biens-fonds doivent être transformés en coopératives afin que notre communauté avec l'aide du Gouvernement puisse construire et fabriquer des logements décents pour ses membres.

"5. Nous voulons l'enseignement pour notre peuple qui expose la véritable nature de la présente société américaine décadente. Nous voulons un enseignement qui expose notre histoire véritable et notre rôle dans la société d'aujourd'hui.

"NOUS CROYONS en un système éducatif qui donnera à notre peuple une connaissance de lui-même. Si un homme n'a pas une connaissance de lui-même et de sa position dans la société et dans le monde, alors il a peu de chances de se relier à quelque chose d'autre.

"6. Nous voulons que tous les hommes noirs soient exemptés du service militaire.

"NOUS CROYONS que les noirs ne doivent pas être forcés de faire du service militaire au cours duquel nous serions forcés

de défendre un Gouvernement raciste qui ne nous protège pas. Nous ne voulons pas combattre et tuer d'autres gens de couleur dans le monde qui comme les noirs sont victimes du Gouvernement blanc raciste d'Amérique. Nous nous protégerons contre la force et la violence de la police raciste et des militaires racistes, par tous les moyens nécessaires.

"7. Nous voulons mettre un terme immédiat à la BRUTALITE POLICIERE et au meurtre du peuple noir.

"NOUS CROYONS que nous pouvons mettre un terme à la brutalité policière dans notre communauté noire en organisant des groupes noirs de légitime défense qui se consacrent à défendre notre communauté noire contre l'oppression et la brutalité. Le deuxième amendement à la constitution des Etats-Unis donne le droit de porter des armes. Nous croyons donc que tous les noirs doivent s'armer en vue de la légitime défense.

"8. Nous voulons la liberté pour tous les noirs détenus dans les prisons fédérales et dans celles des états, comtés et villes.

"NOUS CROYONS que tous les noirs doivent être libérés des diverses prisons parce qu'ils n'ont pas eu un procès juste et impartial.

"9. Nous voulons que tous les noirs quand on les met en accusation soient jugés dans un tribunal par un jury formé de leurs pairs (groupes ou personnes) provenant de leurs communautés noires, comme il est défini dans la constitution des Etats-Unis.

"NOUS CROYONS que les tribunaux doivent suivre la constitution des Etats-Unis afin que les noirs bénéficient de procès équitables. Le 14e amendement de la constitution des Etats-Unis confère à un homme le droit d'être jugé par ses pairs. Un pair est une personne qui a des antécédents semblables d'ordre économique, social, religieux, géographique, historique, racial et sur le plan du milieu. Pour y parvenir la cour sera forcée de choisir un jury parmi la communauté noire d'où provient l'accusé noir. Nous avons été et nous sommes mis en accusation par des jurys composés entièrement de blancs qui n'ont aucune compréhension de 'l'homme raisonnable moyen' de la communauté noire.

"10. Nous voulons des terres, du pain, des logements, l'instruction, des vêtements, la justice et la paix. Et comme notre principal objectif politique, un plébiscite supervisé par les Nations Unies qui se tiendra dans l'ensemble de la colonie noire auquel seuls les sujets coloniaux noirs seront autorisés à parti-

ciper, dans le but de fixer la volonté du peuple noir quant à sa destinée nationale.

“Quand au cours des événements humains, il devient nécessaire pour un peuple de dissoudre les liens politiques qui l'ont rattaché à un autre, et d'assumer parmi les puissances de la terre, la position distincte et égale à laquelle les lois de la nature et le Dieu de l'univers lui donnent droit, le respect qu'on doit témoigner envers les opinions de l'humanité exige que soient déclarées les causes qui le contraignent à la séparation.

“Nous estimons que ces vérités sautent aux yeux; que tous les hommes sont créés égaux: qu'ils sont dotés par leur Créateur de certains droits inaliénables; que parmi ceux-ci il y a la vie, la liberté et la poursuite du bonheur. *Que, pour garantir ces droits, les gouvernements sont institués parmi les hommes, tirant leurs justes pouvoirs du consentement des gouvernés; que chaque fois qu'une forme de gouvernement devient destructrice des ces fins, c'est le droit du peuple de la modifier ou de l'abolir et d'instituer un nouveau gouvernement, établissant ses fondements sur de tels principes et organisant ses pouvoirs sous une forme qui leur semblera le plus susceptible de réaliser leur sécurité et leur bonheur.*

“La prudence en fait dictera que les gouvernements reconnus de longue date ne doivent pas changer pour des causes légères et transitoires; et en conséquence toute l'expérience a montré que l'humanité est plus disposée à souffrir tant que les maux sont tolérables, que de se faire justice en abolissant les formes auxquelles elle est accoutumée. *Mais, quand une longue série d'abus et d'usurpations poursuivant invariablement le même objet, révèle un dessein de les placer sous le joug d'un despotisme absolu, c'est leur droit, c'est leur devoir de renverser ce gouvernement et de fournir de nouvelles sauvegardes à leur sécurité future.*

“LIBEREZ HUEY MAINTENANT

“ARMES MON AMI ARMES”

Je ne trouve rien de subversif dans ce document. M. Mullins non plus. Il a dit (transcription de l'audition de l'appel) (Traduction):

“Maintenant, ce que nous avons en l'espèce est un document très agréable à lire, le Programme en dix points qui est publié, apparemment, à chaque parution du journal, mais pouvez-vous croire cela lorsque vous lisez ce que les dirigeants qui ont élaboré ce programme et l'ont fait publier, disent? Ils ne parlent

pas du tout sur un ton aussi placide. Et nous n'avons pas vu non plus de preuve qu'un des dirigeants s'est levé et a désavoué le langage violent, qu'on l'appelle ainsi ou autrement, de ces gens qui exhortent à prendre les armes pour vaincre un océan d'oppression. Massacrer la langue de Shakespeare, c'est ce que font les dirigeants dans leurs discours exposant ce que préconise le parti. Et même si ce n'était pas le cas, je prétends que je n'ai pas besoin de montrer que le parti préconise nécessairement ceci, mais que les discours des dirigeants du parti donnent des motifs raisonnables de croire que ce sont là les lignes de conduite du parti — en l'espèce le parti des Panthères noires."

Il avait déjà fait ressortir cet argument plus tôt:

"Si le premier ministre du Canada faisait demain un discours préconisant la mise sous les verrous de toute personne soupçonnée d'adhérer au F.L.Q. et si d'autres membres du Cabinet fédéral parlaient dans le même sens, je ne pense pas que quelqu'un, selon ma thèse, aurait de la difficulté à estimer que cela était — que cela représentait la conduite du parti — ou les croyances du parti — du parti libéral lui-même, ou de tout autre parti. Cependant devons-nous juger ce que le parti préconise sauf par l'entremise de ses adeptes — par le truchement de ses dirigeants et d'autres personnes qui appartiennent au parti? On dit que la constitution la plus démocratique du monde en théorie est la constitution russe. Mais nous savons que la démocratie dont nous jouissons et que nous apprécions n'existe pas en Russie."

Evidemment, c'est là un argument qui porte et il y a eu des preuves qu'Eldridge Cleaver avait dans des discours publics préconisé le renversement par la violence du Gouvernement (démocratique) des Etats-Unis. Certainement, les directives du parti peuvent être tout à fait autres que celles qui figurent dans une constitution écrite si les dirigeants d'un parti sont habilités à parler au nom du parti et en ont le contrôle effectif, ce qui n'a pas été montré dans le présent appel.

L'autre affidavit produit à l'appel est celui de M. Charles R. Garry qui s'est défini comme procureur et membre du barreau de l'état de Californie. Il dépose en partie ce qui suit (Traduction):

"2. En ma qualité de procureur et avocat du parti des Panthères noires et d'un certain nombre de ses membres j'ai examiné de façon approfondie les lignes de conduite et le fonctionnement du parti des Panthères noires depuis son organisation

initiale jusqu'à maintenant, y compris la période allant de 1968 à 1971.

"3. Le parti des Panthères noires n'a jamais favorisé ni préconisé le renversement par la force ou tout autre moyen du régime, des institutions ou des méthodes démocratiques et qu'il ne favorise ni ne préconise actuellement le renversement par la force ou tout autre moyen du régime, des institutions ou des méthodes démocratiques.

"4. Les articles et déclarations contenus dans 'The Black Panther', journal paraissant toutes les deux semaines du 'Black Community News Service', à Oakland, Californie, pendant la période allant de 1968 à 1971 et jusqu'à nos jours, ne représentaient et ne représentent pas nécessairement les vues, les lignes de conduite et les croyances et le programme du parti des Panthères noires.

"5. Je produis ci-contre la pièce 'A' en appendice à mon présent affidavit intitulée 'Panther Party Platform and Program' d'octobre 1966, soit le programme communément appelé et ci-après désigné 'Programme en dix points', qui est le seul exposé régulièrement publié dans le journal 'The Black Panther', susmentionné au paragraphe 4 de mon présent affidavit, à peu près inchangé quant à ses particularités principales depuis 1966 jusqu'à présent, qui représente les lignes de conduite, les croyances et le programme favorisés ou préconisés par le parti des Panthères noires, en Californie et dans l'ensemble des Etats-Unis.

"6. Le parti des Panthères noires n'a jamais été reconnu coupable aux Etats-Unis d'une infraction à quelque mesure législative du Gouvernement fédéral ou de quelque état des Etats-Unis interdisant à quiconque de préconiser ou favoriser le renversement par la force ou d'autres moyens du régime, des institutions ou des méthodes démocratiques des Etats-Unis ou de chacun des états.

"7. Le parti des Panthères noires n'a pas eu pendant la période comprise entre 1968 et 1971 une structure hiérarchique astreignante et ainsi les paroles d'un dirigeant quelconque du parti ne reflétaient pas nécessairement les points de vue du parti des Panthères noires ou de ses collègues et de ses adeptes."

En toute loyauté envers M. Mullins on doit mentionner que ces affidavits, celui de M. Ford établi sous serment le 23 février 1974 et celui de M. Garry établi sous serment le 28 février 1974 ont été produits le 5 mars 1974, deuxième jour de l'audition de l'appel. L'avocat de l'intimé ne les avait pas vus auparavant.

Cependant il n'a élevé aucune objection et il n'a sollicité aucun ajournement afin de contrecarrer leur effet. Il a été jusqu'à dire (transcription) (Traduction): "Oui, j'ai vu les affidavits pour la première fois durant la pause. Je peux dire qu'en ce qui me concerne, je suis d'avis que les renseignements qui sont griffonnés au dos d'une enveloppe la Commission pourrait les accepter."

Ces affidavits, bien qu'ils n'aient pas l'importance de témoignages oraux assujettis au contre-interrogatoire, ont passablement plus de poids que "les renseignements griffonnés au dos d'une enveloppe", et à la lumière des preuves qui sont présentées à l'enquêteur spécial, ils ont une valeur corroborante marquée.

En lisant et en relisant les preuves acceptables fournies à l'enquête et à l'appel, il est impossible d'établir ce que le parti des Panthères noires en tant que parti préconisait au moment où M. Jolly y était associé, à part ce qui est énoncé dans le Programme en dix points. Le Ministre avait l'obligation de prouver la préconisation du renversement et il ne s'en est pas acquitté. Si le parti des Panthères noires était réellement subversif, ceci aurait certainement pu être prouvé à bon droit conformément aux normes habituelles de la preuve en matière civile: Celui qui allègue doit prouver.

En conséquence l'appel est accueilli. Si l'appel avait été rejeté la Cour aurait été empêchée d'exercer sa juridiction équitable conformément à l'art. 15(1)*b*) de la Loi sur la Commission d'appel de l'immigration, (aucune preuve n'a été fournie à cet égard) en raison du fait qu'un certificat aux termes de l'art. 21 de la Loi sur la Commission d'appel de l'immigration, signé par M. N. W. Allmand, solliciteur général du Canada, et par M. R. Andras, Ministre de la Main-d'oeuvre et de l'Immigration, le 17 juillet 1973 et le 6 juillet 1973 respectivement, a été produit à la présente Cour le 26 juillet 1973.

JOSEPH ANTOINE FUSTER

APPELLANT

Crime — Deportation order based on crime involving moral turpitude — "Contumacy" under French law — No evidence that contumacy involves moral turpitude — The Immigration Act, R.S.C. 1970, c. I-2, s. 5(d).

Appellant, a French citizen, was ordered to be deported on the ground, among others, that he was a member of the prohibited class described in s. 5(d) of the Immigration Act in that he had been convicted of crimes involving moral turpitude and had admitted having committed such crimes. It appeared that he had been accused, but not convicted, of theft and attempted murder; he had not appeared to answer the charges, which he swore were groundless, and he was adjudged by a French Cour d'assise to be guilty of contumacy, which might be described as flouting the law; this is not a conviction but a criminal proceeding, and a person found to be "contumax" is not a convicted person.

Held, there was no evidence that contumacy constituted a crime involving moral turpitude, nor had it been shown that a comparable crime or proceeding existed in Canada. The appeal should be allowed.

CORAM: R. Tremblay .

E. Cohen, for appellant.

G. R. Léger, for respondent.

19th August 1974. R. TREMBLAY:—Appeal from a deportation order made in Montreal on 11th March 1971 against Joseph Antoine FUSTER, the appellant.

The deportation order reads as follows (Translation):

"(1) you are not a Canadian citizen;

"(2) you are not a person who has acquired Canadian domicile;

"(3) you are a member of the prohibited class of persons described in paragraph (d) of section 5 of the Immigration Act [R.S.C. 1970, c. I-2], in that you have been convicted of crimes involving moral turpitude, you admit having committed a crime involving moral turpitude, and your admission to Canada was not authorized by the Governor in Council;

"(4) you are a member of the prohibited class described in paragraph (t) of section 5 of the Immigration Act, in that you cannot fulfil or comply with the conditions or requirements of this Act or its Regulations, because:

"(a) in the opinion of the Immigration Officer, pursuant to paragraph (b) of subsection (4) of section 34 of the Immi-

gration Regulations, Part I, a letter of pre-examination would not have been issued to you on application if you had been examined outside Canada, since if you had been examined outside Canada your application for admission to Canada as a permanent resident would have been refused pursuant to paragraph (a) of subsection (2) of section 33 of the Immigration Regulations, Part I;

“(b) you are not in possession of a letter of pre-examination as required by subsection (2) of section 28 of the Immigration Regulations, Part I.”

Appellant was present at the hearing and, through counsel, was assisted by E. Cohen. Respondent was represented by G. R. Léger.

Mr. Fuster is a French citizen; he was born at Casablanca, Morocco, on 8th May 1933. He was married to a French citizen from whom he is now divorced, and he is the father of five children.

Mr. Fuster left France in 1962 and was a resident of Spain for a period terminating on the date of his departure for Canada, namely, 4th February 1966. He subsequently applied for permanent residence in Canada as a nominated relative; his sister, Mrs. Antoinette Borja, had been a permanent resident since 4th April 1957.

A special inquiry was held on 22nd December 1970 and 25th February and 11th March 1971, pursuant to which a deportation order was made.

At the hearing Mr. Cohen challenged the validity of the deportation order, and the point at issue was the third count, namely, s. 5(d) which was the pivotal count in the order on which the others depended.

Counsel for the appellant and for the respondent were entirely in agreement on this point (transcript) (Translation):

“BY MR. COHEN:

“I have certain arguments relating to item 4 in the deportation order.

“I think, first, if my client — if item 3 — that is, the government's arguments based on section 5(d) fail, then I think my learned colleague agrees that the references to subsection (t) of section 5 fail also, and there would be no further case against Mr. Fuster; if my learned colleague disagrees, then I will present the arguments.”

And further:

"BY MR. LEGER:

"In his submission ss. 34(4)(b) and 33(2)(a) are inapplicable, and I admit they are if s. 5(d) does not apply. And I think it is true, if that is what my learned colleague meant to say, that ss. 34 and 33 do not add anything to the deportation order; in fact, I would say, they add nothing if s. 5(d) does not apply."

The Court must therefore analyse count (3) in the deportation order and determine whether contumacy is a crime involving moral turpitude.

The first witness, Mr. Charles Atala, an international lawyer, an authority on French law and on the criminal law, and a member of the Société de législation comparée de France (comparative law association), gave a clear description of contumacy as it exists in France, and I quote (transcript) (Translation):

"BY MR. COHEN:

"Q. Now, can you explain in general terms what contumacy consists of? A. Well, in French courts, as in most courts in other civilized nations, a person may not be convicted, especially of what is defined as a crime, without having presented a defence. When the accused — and I stress that we are dealing here with the accused, nothing more — fails to appear, a proceeding is initiated through the Cour d'assise. This proceeding is initiated by the Cour d'assise itself, requiring him to appear, failing which he incurs, and so is subject to, he is subject to all the penalties applicable to contumacy. The penalties for contumacy — he is sentenced in principle, in theory, to what was asked for by counsel, the public prosecutor, in other words counsel for the Crown, as he is called, the penalty asked for by counsel; but this proceeding is automatically superseded, by law, without the intervention of anyone, under the law and as of right, the moment the accused appears, and at that time he stands trial in the usual way.

"Q. I note that you used the word 'accused'? A. Yes.

"Q. And not 'convicted man'? A. Yes.

"Q. In connection with a person held in contumacy? A. Yes.

"Q. Did you have a special reason for choosing that word? A. Well, accused — he is still accused, he has not been con-

victed. He is not a convicted man, he is not, to use the English word, 'Convicted'. He is not convicted, he is merely made subject to the particular penalty provided, not only by French law, but by most civil law systems, to the effect that so long as he does not appear for punishment, he is regarded as flouting the law, he is flouting the law, he is not regarded — contumacy means flouting the law, it is, if you like, a *sui generis* category; he is merely flouting the law."

At the hearing, was the Special Inquiry Officer justified in concluding that the offence with which appellant was charged involved moral turpitude? The Court must determine whether appellant was convicted of, or admitted having committed, a crime involving moral turpitude. In *Re Brooks*, 83 C.C.C. 149, [1945] 1 D.L.R. 726, in which the Special Inquiry Officer had no proof of the foreign law before him, Rose C.J. of the Supreme Court of Ontario held at p. 731:

"Foreign law is a fact to be proved, and, there being no evidence either as to the meaning or as to the effect in New Jersey of a plea of '*non vult*', I do not think that Mr. Malcolm had before him any evidence that Brooks had in the United States 20 years ago been convicted of anything. And even if the record could be treated as evidence of a conviction of some offence, I think it could not be treated as evidence of a conviction of a crime involving moral turpitude, because Mr. Malcolm had not before him any evidence as to what is requisite in New Jersey to constitute the offence of 'receiving'. What is so requisite may or may not be receiving stolen goods knowing them to be stolen: without knowing the definition of the offence it seems to be very rash to assume that it constitutes a crime involving moral turpitude."

Mr. Fuster has never admitted having committed a crime involving moral turpitude; he has several times repeated that he committed no crime, that there was no basis for the theft charge and so far as the attempted murder is concerned, he was merely acting in self-defence (transcript) (Translation):

"BY MR. COHEN:

"Q. I now again draw your attention to Ex. I — no, excuse me. In your case the deportation order states and alleges, in paragraph 3, that you are a member of a class of persons described in paragraph (d) of section 5 of the Immigration Act, in that you have been convicted of crimes involving moral turpitude, and that you admit having committed a crime involving moral turpitude; Mr. Fuster, do you admit having

committed any crime involving moral turpitude? A. I have never committed any crime.

"Q. Do you admit having been convicted of any crime? A. I have never been convicted of a crime.

"Q. Mr. Fuster, have you at any time been represented by counsel, or by any type of person, in the French courts with respect to the case referred to in Exs. I, J, and K? A. Absolutely not.

"Q. Have you had any occasion to answer the charges laid and stated in these documents? A. Never."

In Canada the presence of the accused at a criminal proceeding is not only necessary but obligatory: Irénée Lagarde, LL.D., 1962, *Droit pénal canadien* (Translation):

"Section 557 of the Criminal Code, p. 856 — Presence of the accused:

"If the accused does not appear for his trial, or disappears, the court, the judge or magistrate, issues a warrant for his arrest. The presence of the person who is charged with a criminal offence is thus required throughout the trial. However, the accused must not only be 'physically present', he must also be 'mentally' present, that is he must be in a condition to conduct his defence. (*Regina v. Lee Kun*, [1916] 1 K.B. 337, 11 Cr. App. R. 293.)"

Judgment in absentia is a civil proceeding; it does not exist in our Criminal Code, R.S.C. 1970, c. C-34. Contumacy is a criminal, a penal, proceeding.

As contumacy is not *res judicata*, it is not a conviction but a criminal proceeding. Mr. Fuster was found to be "contumax", to be flouting the law, but a person may not be convicted for contumacy. The only purpose of the proceeding is to find an individual to be acting unlawfully; an accused is not by this means convicted of the crime or crimes charged.

Respondent did not present any evidence that contumacy constitutes a crime involving moral turpitude. The evidence did not show that contumacy exists in Canada, or that a comparable crime or proceeding exists in the Canadian Criminal Code.

The Court, having concluded that item (3) of the deportation order, that is, s. 5(d), on which the other counts are based, is not a crime involving moral turpitude, and so is void, allows the appeal pursuant to s. 14 of the Immigration Appeal Board Act, R.S.C. 1970, c. I-3.

JOSEPH ANTOINE FUSTER

APPELANT

Crime — Ordonnance d'expulsion fondée sur un crime impliquant turpitude morale — "Contumace" en vertu du droit français — Aucune preuve que la contumace implique la turpitude morale — Loi sur l'immigration, S.R.C. 1970, c. I-2, art. 5 d).

Citoyen français, l'appelant a été frappé d'une ordonnance d'expulsion, entre autres motifs, parce qu'il faisait partie de la catégorie interdite visée à l'art. 5 d) de la Loi sur l'immigration, car il avait été déclaré coupable de crimes impliquant turpitude morale et avait reconnu avoir commis ces crimes. Il ressort de la preuve qu'il a été accusé, mais non déclaré coupable de vol et de tentative d'assassinat; il n'a pas comparu pour réfuter les accusations qui, d'après son témoignage, sont sans fondement, et une Cour d'assise française l'a jugé coupable de contumace, c'est-à-dire qu'il s'est joué de la loi. Il ne s'agit pas d'une condamnation, mais d'une procédure criminelle, ainsi celui qui est déclaré "contumax" n'est pas déclaré coupable.

Jugé que la preuve n'a pas établi que la contumace constitue un crime impliquant turpitude morale ni qu'un crime ou qu'une procédure semblable existe au Canada. Il faut admettre l'appel.

CORAM: R. Tremblay.

E. Cohen, pour l'appelant.

G. R. Léger, pour l'intimé.

Le 19 août 1974. R. TREMBLAY:—Appel d'une ordonnance d'expulsion rendue à Montréal le 11 mars 1971 contre Joseph Antoine FUSTER, l'appelant.

L'ordonnance d'expulsion se lit comme suit:

- "1) vous n'êtes pas un citoyen canadien;
- "2) vous n'êtes pas une personne ayant acquis le domicile canadien;
- "3) vous êtes un membre de la catégorie de personnes interdites décrite à l'alinéa d) de l'article 5 de la Loi sur l'immigration [S.R.C. 1970, c. I-2] ayant été reconnu coupable de crimes impliquant turpitude morale et que vous admettez avoir commis un crime impliquant turpitude morale et dont votre admission au Canada n'a pas été autorisée par le gouverneur en conseil;
- "4) vous êtes un membre de la catégorie interdite décrite à l'alinéa t) de l'article 5 de la Loi sur l'immigration en ce que vous ne pouvez remplir ni observer les conditions ou prescriptions de la présente Loi ou des Règlements en raison du fait que:

"a) de l'avis d'un fonctionnaire à l'immigration, selon l'alinéa b) du paragraphe (4) de l'article 34 de la première partie des Règlements de la Loi sur l'immigration, une lettre de pré-examen ne vous aurait pas été délivrée sur demande si vous aviez été examiné hors du Canada, car si vous aviez été examiné hors du Canada, votre demande d'admission en permanence au Canada vous aurait été refusée conformément à l'alinéa a) du paragraphe (2) de l'article 33 du Règlement sur l'immigration, Partie I.

"b) vous n'êtes pas en possession d'une lettre de pré-examen tel que requis au paragraphe (2) de l'article 28 du Règlement sur l'immigration, Partie I."

L'appelant était présent à l'audition et, par ministère de procureur, était assisté par M. E. Cohen. M. G. R. Léger occupait pour l'intimé.

M. Fuster est un citoyen de la France, né le 8 mai 1933 à Casablanca au Maroc. Il était marié à une citoyenne française de laquelle il est maintenant divorcé, et il est père de cinq enfants.

M. Fuster a quitté la France en 1962 et est demeuré en Espagne comme résident pour une période se terminant à la date de son départ pour le Canada, soit le 4 février 1966. Il demande ensuite la résidence permanente au Canada comme parent nommément désigné, sa soeur, Mme Antoinette Borja, étant elle-même résidente permanente depuis le 4 avril 1957.

Une enquête spéciale a été tenue le 22 décembre 1970 et le 25 février et le 11 mars 1971 à la suite de laquelle une ordonnance d'expulsion a été émise.

Lors de l'audition de l'appel M. Cohen a contesté la validité de l'ordonnance d'expulsion et le point en litige a été le chef No 3), soit l'art. 5 d) qui est le pivot de l'ordonnance et sans lequel les autres chefs ne sauraient exister.

Et l'avocat de l'appelant et l'avocat de l'intimé sont bien d'accord sur ce point (transcription des débats):

"PAR M. COHEN:

"J'ai quelques arguments concernant l'item numéro 4 de l'ordre d'expulsion.

"Je crois que, premièrement, si mon client, si l'item 3 ça veut dire les arguments du gouvernement basés sur l'article 5 d) tombent, je crois que mon confrère est d'accord que les

références à l'alinéa *t*) de l'article 5 tombent aussi et qu'il n'y a d'autre chose à reprocher contre Monsieur Fuster, si mon confrère n'est pas d'accord, alors je ferai des arguments."

Et plus tard:

"PAR M. LEGER:

"D'après lui l'art. 34(4)*b*) et 33(2)*a*) ne riment à rien et je dis, moi, qu'ils ne riment à rien si l'art. 5 *d*) est inexistant. Et je pense que ça c'est vrai, si c'est ce que mon confrère a voulu dire, que les art. 34 et 33 ne sont pas quelque chose qui ajoute à l'ordonnance de déportation, je dis en effet ils n'ajoutent rien si l'art. 5 *d*) n'existe pas."

La Cour devra donc analyser le chef No 3) de l'ordonnance d'expulsion et déterminer si la contumace est un crime impliquant turpitude morale.

Le premier témoin, M. Charles Atala, conseiller en droit international, expert en droit français et en droit criminel, membre de la Société de législation comparée de France, fait un exposé clair de la contumace telle qu'elle existe en France et je cite (transcription des débats):

"PAR M. COHEN:

"Q. Maintenant, est-ce que vous pouvez expliquer en terme général qu'est ce que c'est que la contumace? R. Bien, devant les tribunaux français, comme la plupart des autres tribunaux d'autres pays civilisés, on ne peut pas être reconnu coupable de ce que l'on appelle surtout un crime, sans avoir présenté sa défense. Lorsque l'accusé — je tiens à dire qu'il s'agit d'un accusé tout simplement — ne s'est pas présenté, on prend une mesure par l'intermédiaire de la Cour d'assise. C'est la Cour d'assise elle-même qui prend cette mesure, l'obligeant à se présenter, faute de quoi, n'est-ce-pas, il encourt, donc il est soumis, il est déjà soumis à toutes les sanctions de la contumace. Les sanctions de la contumace, il est condamné en principe, en théorie, à ce que le procureur a demandé, le procureur de la République, c'est-à-dire le procureur de la Couronne ou le ministère public comme on l'appelle, a demandé comme peine; mais cette mesure tombe d'elle-même automatiquement, d'office, sans l'intervention de quoi que ce soit en vertu de la loi et de plein droit, dès que l'accusé se présente, et, à ce moment-là, il doit encourir son procès normal.

"Q. Je constate que vous avez utilisé le mot 'accusé'? R. Oui.

"Q. Et pas le mot 'condamné'? R. Oui.

"Q. En rapport avec la personne jugée par contumace? R. Oui.

"Q. Est-ce que vous avez choisi ce mot pour une bonne raison? R. Bien, accusé, il reste accusé, il n'a jamais été condamné. Ce n'est pas un condamné, ce n'est pas comme on dirait, je crois, en anglais 'convicted'. Il n'est pas condamné. Il est tout simplement soumis à cette sanction particulière prévue par non seulement le droit français mais la plupart des droits du système latin, n'est-ce-pas, qui font que tant qu'il ne se présente pas pour le punir, il est considéré comme rebelle à la loi, il est rebelle à la loi, il n'est pas considéré — contumace veut dire rebelle à la loi, si vous voulez, c'est une catégorie 'sui generis', il est rebelle à la loi tout simplement."

Lors de l'enquête, l'enquêteur spécial était-il justifié de conclure que le crime reproché à l'appelant impliquait turpitude morale? Il incombe à la Cour de déterminer si l'appelant a été déclaré coupable ou a admis avoir commis un crime impliquant turpitude morale. Dans *Re Brooks*, 83 C.C.C. 149, [1945] 1 D.L.R. 726, dans laquelle l'enquêteur spécial n'avait devant lui aucune preuve quant à la loi étrangère, Rose J.C. de la Cour suprême de l'Ontario déclare à la p. 731 (Traduction):

"Le droit étranger est un fait qu'il faut prouver et, puisque la preuve n'a pas été faite du sens ou de l'effet d'un plaidoyer du '*non vult*' au New Jersey, j'estime que M. Malcolm n'avait pas la preuve que M. Brooks a été déclaré coupable d'un crime quelconque, 20 ans plus tôt, aux Etats-Unis. Et même si le dossier pouvait être considéré comme la preuve d'une condamnation pour un crime quelconque, je crois qu'il ne pourrait pas être considéré comme la preuve d'une condamnation pour un crime impliquant turpitude morale, parce que M. Malcolm n'avait pas la preuve de ce qui est nécessaire, au New Jersey, pour constituer l'infraction de 'recel'. Il n'est pas sûr que cette infraction consiste à recevoir des biens volés en sachant qu'ils ont été volés. Si l'on ignore la définition de cette infraction, il semble très téméraire de considérer qu'elle constitue un crime impliquant turpitude morale."

M. Fuster n'a jamais admis avoir commis un crime impliquant turpitude morale; il a maintes fois répété qu'il n'a commis aucun crime, que le vol n'est pas vrai et quant à la tentative de meurtre, il n'a fait que se défendre (transcription des débats):

"PAR M. COHEN:

"Q. Maintenant j'attire votre attention encore concernant l'exhibit I, non, je m'excuse. Alors l'ordonnance d'expulsion dans votre cas, au paragraphe 3) il est mentionné et il est allégué que vous êtes un membre d'une catégorie de personnes décrites à l'alinéa d) de l'article 5 de la Loi sur l'immigration, ayant été reconnu coupable de crimes impliquant turpitude morale et que vous admettez avoir commis un crime impliquant turpitude morale, Monsieur Fuster; est-ce que vous admettez avoir commis aucun crime impliquant turpitude morale? R. Je n'ai jamais commis de crime.

"Q. Est-ce que vous admettez que vous avez été reconnu coupable d'aucun crime? R. Je n'ai jamais été reconnu coupable d'un crime.

"Q. Avez-vous eu l'occasion, Monsieur Fuster, de vous faire représenter par un avocat ou par n'importe quel genre de personnes devant les cours de France concernant cette cause mentionnée aux exhibits I, J, K? R. Absolument pas.

"Q. Avez-vous eu l'occasion de répondre aux accusations portées et mentionnées dans ces documents-là? R. Jamais."

Au Canada, la présence de l'accusé lors d'un procès criminel est non seulement nécessaire mais obligatoire: Irénée Lagarde, LL.D., 1962, Droit pénal canadien:

"Article 557 du Code criminel, p. 856 — Présence de l'accusé:

"Si l'accusé ne comparait pas pour son procès ou ne demeure pas présent, la cour, le juge ou le magistrat fait émettre contre lui un mandat d'arrestation. La présence du prévenu, accusé d'un acte criminel, est donc requise durant tout le procès. Mais l'accusé doit être non seulement 'physiquement présent' mais il doit l'être aussi 'mentalement', c'est-à-dire il doit être en état de pouvoir conduire sa défense. (*Regina c. Lee Kun*, [1916] 1 K.B. 333, 11 Cr. App. R. 293.)"

Le jugement in absentia est une procédure civile; elle n'existe pas dans notre Code criminel, S.R.C. 1970, c. C-34. La contumace est une procédure criminelle, pénale.

La contumace n'étant pas res judicata n'est donc pas une condamnation mais une procédure criminelle. M. Fuster a été trouvé "contumax", rebelle à la loi, mais la contumace ne condamne personne. Cette procédure ne fait que déclarer une

personne en état de rébellion, mais l'accusé n'est pas reconnu coupable du ou des crimes reprochés.

L'intimé n'a pas fait la preuve que la contumace constitue un crime impliquant turpitude morale. La preuve n'a pas été faite que la contumace existe au Canada, ou qu'il existe un crime ou une procédure semblable dans notre Code criminel canadien.

La Cour ayant conclu que le motif 3) de l'ordonnance d'expulsion, soit l'art. 5 d), dont les autres motifs sont connexes, n'est pas un crime impliquant turpitude morale, donc de nul effet, décide d'admettre l'appel conformément à l'art. 14 de la Loi sur la Commission d'appel de l'immigration, S.R.C. 1970, c. I-3.

AJAIB SINGH GILL

RESPONDENT

Reopening — New evidence not available at appeal hearing — Criteria which must be satisfied to justify order to reopen — The Immigration Act, R.S.C. 1970, c. I-2, s. 5(b).

Application by the Minister for the reopening of an appeal on the grounds that evidence not available at the appeal hearing was now available and had a bearing on the Board's equitable jurisdiction. Following earlier proceedings, a deportation order against respondent was quashed and a grant of landing was directed; by consent of both parties the appeal was dismissed. Thereafter respondent, who had sworn in an affidavit: "I am in good health", was found upon medical examination to be suffering from tuberculosis, which placed him within the prohibited class set out in s. 5(b) of the Immigration Act.

Held, the Minister had satisfied the two criteria set out in *Chan v. Minister of Manpower and Immigration*, 6 I.A.C. 429, and the appeal should be reopened to adduce the new evidence.

CORAM: J. C. A. Campbell, Vice-Chairman, G. Legaré and F. Glogowski.

A. A. Kirney, for applicant.

D. P. Pandia, for respondent.

12th November 1974. The judgment of the Board was delivered by

J. C. A. CAMPBELL, Vice-Chairman:—This is a motion by the applicant Minister of Manpower and Immigration for an order directing the reopening of the appeal of Ajaib Singh GILL on the grounds that evidence not available at the appeal hear-

ing is now available and bears upon the Board's equitable jurisdiction contained in the Immigration Appeal Board Act, R.S.C. 1970, c. I-3, s. 15 [am. 1973-74, c. 27, s. 6], namely, a certified true copy of a letter dated 14th August 1974 from F. D. Forbes, M.D., Director, Medical Services, South Mainland Zone, Vancouver, of the Department of Health and Welfare, showing that Ajaib Singh Gill has been certified under s. 5(b) of the Immigration Act, R.S.C. 1970, c. I-2 (active pulmonary tuberculosis).

Counsel for the applicant was A. A. Kirney. The respondent (appellant) was represented by Dr. D. P. Pandia, barrister-at-law.

The respondent is a citizen of India by birth in that country on 28th July 1942. He entered Canada on 13th December 1970 as a non-immigrant (visitor) pursuant to s. 7(1)(c) of the Immigration Act. Subsequently, as he had a right to do, he made application as an independent applicant in Canada for permanent residence. He was also nominated by his brother Ajmer Singh. As he did not receive sufficient units of assessment to qualify, an inquiry was commenced on 2nd November 1971, adjourned and concluded on 17th April 1972 with a deportation order dated 17th April 1972 being made against him. He filed an appeal against the said order.

In due course there was filed with the Immigration Appeal Board a consent dated 19th and 27th September 1973, signed by both the appellant and the respondent to dismiss the appeal, quash the deportation order and direct the grant of landing. An affidavit signed by the appellant and sworn on 24th August 1973, together with other material, was submitted in support of the said consent.

On 17th January 1974 this Court, having reviewed the minutes of the inquiry, the affidavit of the appellant dated 24th August 1973, the consent filed, and other supporting material, issued a formal order dismissing the appeal, quashed the deportation order and directed the grant of landing to the appellant.

The then respondent Minister of Manpower and Immigration sought to comply with the order of 17th January 1974 which directed that the appellant be landed. However, when the appellant underwent a medical examination, he was certified as having active tuberculosis (minimal) (letter dated 14th August 1974, Ex. E to affidavit filed in support of the motion). This certification had the effect of bringing him within the prohi-

bited class set out in s. 5(b) of the Immigration Act and, being prohibited by statute, it became impossible for the respondent to carry out the Court's direction to land the appellant. The instant motion is the result.

Counsel for the applicant in his submission to have the appeal reopened in order to adduce new evidence under s. 15 of the Immigration Appeal Board Act stated, inter alia (transcript of the hearing of the motion):

"Upon the Board's direction, Mr. Gill was referred to medical examination. It was ascertained that if there were no statutory obstacles to his landing in Canada and during this medical examination, as it is evidenced by the letter of the Director of Medical Services of the Vancouver area — please refer to attachment 'E' — Dr. F. D. Forbes stated that: 'We have certified Mr. Ajaib Singh Gill as 5B1 "active pulmonary tuberculosis (minimal)".'

"The applicant's submission is that this is definitely new evidence which was not available either to the Minister or the Board at the original disposition of the Board. It is of such a nature that it could have materially affected the original decision in view of the fact that pulmonary tuberculosis is a statutory prohibition to admission to Canada. Therefore, the Board would be well advised to direct reopening of this appeal so that the matter could be more fully gone into and ascertain exactly the nature of the illness with which Mr. Gill would not be a menace to Canadian society. But still, it is a matter that should be gone into in a reopened hearing."

Later on in the course of his reply counsel for the applicant changed his submission and asked that the Court order a rehearing instead of a reopening of the appeal (transcript of the motion hearing), as in his submission the merits of the case had not been fully gone into.

Counsel for the respondent (appellant) referred the Court to the case of *Ali Ashraf Raza v. Minister of Manpower and Immigration* (not yet reported), which he said was similar to the one at bar. Mr. Raza entered Canada from Fiii in 1968 as a non-immigrant (visitor). He applied for permanent residence, was assessed and failed to achieve the minimum number of units of assessment. As a result he was ordered deported and appealed to the Immigration Appeal Board. When his appeal came on for hearing the Court, after hearing the evidence, adjourned the hearing sine die in order that he might be reassessed. On reassessment Mr. Raza received more than the

minimum number of units and, on consent, the Court in chambers dismissed Mr. Raza's appeal, quashed the order and directed the grant of landing. Instead of complying with the direction to grant landing, another inquiry was commenced which resulted in a second deportation order being made against him. On appeal to the Immigration Appeal Board from this second deportation order the appeal was allowed. A perusal of the reasons for judgment handed down on 27th March 1973 shows that the appeal against the second deportation order was allowed on the ground that the alleged false and misleading information which formed the basis of the second deportation order was not material to the issue and had not misled anybody. Furthermore, the reasons make it clear that the alleged false and misleading information had been considered at the time of Mr. Raza's first appeal hearing which had resulted finally in an order directing that Mr. Raza be landed, and therefore the Court's order directing the grant of landing to Mr. Raza should have been complied with by the respondent. An application for leave to appeal to the Federal Court of Appeal from the decision allowing Mr. Raza's appeal from the second deportation order was made by the respondent Minister of Manpower and Immigration. The application was refused.

Raza is of no assistance in deciding the instant motion. In *Raza*, the Court was made aware at the hearing of his first appeal of the subject matter which formed the allegations set out in the second order of deportation made against him. In the instant motion, according to the evidence, the fact that Mr. Gill was certified as being afflicted with tuberculosis did not come to the attention of the applicant until after the direction of the Court that Mr. Gill be landed. There can be no doubt that such certification which occurred as a result of his medical examination is *ex post facto*, i.e., new evidence.

Counsel for the respondent (appellant) in his submission pointed out that Mr. Gill was not asked to produce a medical certificate, in accordance with the usual practice of the Immigration Department (transcript of the hearing of the motion). However, no evidence was adduced to prove the usual practice of the Immigration Department on this point. Mr. Gill himself in his sworn affidavit of 24th August 1973 stated: "I am in good health." The applicant (respondent) was entitled to rely on this sworn statement of Mr. Gill when the consent to dismiss, quash and direct the grant of landing together with the other material were submitted to the Immigration Appeal Board for its decision.

Counsel for the respondent (appellant) also submitted that the motion had not been brought with due diligence. In support of this, he referred to Ex. E attached to the affidavit filed in support of the motion, in which reference is made to certain letters dated 4th March 1974 and 10th June 1974. He argued that the applicant (respondent) should have brought this motion when he learned in March 1974 that Mr. Gill was subject to tuberculosis rather than allow a delay of some seven or eight months. The reason for the delay in bringing the motion is not apparent; however, it is noted that the letter of 14th August 1974 (Ex. E) is addressed to the Canada Immigration Centre in Vancouver, and correspondence received in Vancouver would have to be transmitted to Ottawa. In any event, it is clear from the evidence that when the applicant (respondent) received the letter of 14th August 1974 in Ottawa, prompt action was taken.

Should the Court direct a rehearing of this appeal? In *Tsantili (Iliopoulos) v. Minister of Manpower and Immigration*, 6 I.A.C. 80, the headnote reads:

"There is no provision in the Immigration Appeal Board Act, or the Rules, or elsewhere giving the power to reopen an appeal after its final disposition. Nevertheless, the Board has inherent jurisdiction to do so if there are very special circumstances to warrant it, and if the ends of justice require it. Applicant moved to reopen an appeal on the ground that she never received notice of the time and place of the hearing and that it had always been her intention as indicated in her notice of appeal, to be present and give evidence. Her sworn affidavit was flatly contradicted by statutory declarations sworn by immigration officials and her former counsel.

"*Held* that in the light of the contradiction between the applicant's affidavit and the statutory declarations submitted by the respondent, directed as they were to the vital issue of notice, justice required the reopening of the appeal so that these depositions could be properly tested."

It is to be noted that although the headnote refers to a reopening of the appeal, it should refer to a rehearing, that is, all the proceedings on the original appeal are struck out, the order made on the first appeal is cancelled and the appeal, including any claim to relief under s. 15 of the Immigration Appeal Board Act, is heard *de novo*.

In the instant motion it is clear that Mr. Gill and his counsel were prepared to have the Court, if it was satisfied, make a

decision based on the consent and other material before it. Obviously the Board was satisfied as evidenced by its formal order of 17th January 1974. There is absolutely no evidence now before the Court to show very special circumstances or that the ends of justice require a rehearing. Mr. Gill had his appeal dealt with in the manner to which he and his counsel consented. The Court declines to order a rehearing.

In *Chan et al. v. Minister of Manpower and Immigration*, 6 I.A.C. 429 at 437, the Court set out the criteria to be applied where a motion is brought to set aside a final disposition of an appeal and for the receipt of new evidence after such disposition as follows:

"The Court, as a superior court of record, sees no reason to depart from the general rules prevailing in sister courts. It will therefore grant a motion to set aside a final disposition of an appeal, and for the receipt of new evidence after such disposition only where:

"1. the party seeking to introduce such evidence proves to the satisfaction of the Court that he could not have obtained such evidence by reasonable diligence before the original hearing of the appeal; and

"2. the evidence sought to be so introduced is of such a nature that, if satisfactorily proved, it would furnish a sufficient reason for reconsideration of the Court's original disposition of the appeal."

There is no doubt that the evidence regarding the medical condition of Mr. Gill is *ex post facto* evidence, that is, it came to light after the Court had issued its order directing the grant of landing to him. In order to satisfy the first of the *Chan* criteria, the Court must be satisfied that this evidence could not have been obtained by reasonable diligence before the original hearing of the appeal.

As has already been stated in these reasons, Mr. Gill submitted a sworn affidavit dated 14th August 1973 in support of his application to become a landed immigrant in which he swore, *inter alia*: "I am in good health." This affidavit was sent to the applicant (respondent) who in turn sent it, along with the signed consent and other material, to the Immigration Appeal Board for consideration at the time the appeal was to be heard in chambers. In the opinion of the Court the applicant was entitled to rely on Mr. Gill's sworn statement and was not required to have Mr. Gill undergo a medical examina-

tion prior to the issuing of the Court's order dated 17th January 1974. The Court finds that the ex post facto evidence regarding Mr. Gill's medical condition is new evidence and was obtained with reasonable diligence. Therefore the first of the criteria has been met.

At the time the Court issued its order on 17th January 1974, the evidence before it was Mr. Gill's sworn statement, "I am in good health." There can be no doubt that the new evidence of his medical condition is such that, if satisfactorily proved, it would furnish a sufficient reason for reconsideration of the Court's original disposition of the appeal. The Court finds that the second of the criteria in *Chan* has been satisfied.

For the foregoing reasons the motion of the applicant to reopen the appeal hearing to adduce new evidence pursuant to s. 15 of the Immigration Appeal Board Act is allowed.

AJAIB SINGH GILL

INTIME

Réouverture d'instance — Nouvelles preuves qui n'étaient pas disponibles à l'audition de l'appel — Critères à respecter pour justifier la reprise de l'audience — Loi sur l'immigration, S.R.C. 1970, c. I-2, art. 5 b).

Requête du Ministre demandant la réouverture d'un appel au motif qu'il a maintenant à sa disposition des preuves dont il ne disposait pas à l'audition de l'appel et qui influent sur la compétence d'équité de la Commission. A la suite d'une procédure antérieure, une ordonnance d'expulsion frappant l'intimé avait été annulée et ce dernier s'était vu accorder le droit de débarquement; l'appel a été rejeté avec le consentement des deux parties. Par la suite, on a découvert, après un examen médical, que l'intimé qui avait déclaré sous serment (Traduction): "Je suis en bonne santé", souffrait de tuberculose, ce qui l'incluait dans la catégorie interdite visée à l'art. 5 b) de la Loi sur l'immigration.

Jugé que le Ministre a respecté les deux critères énoncés dans Chan c. le Ministre de la Main-d'oeuvre et de l'Immigration, 6 A.I.A. 438. et il faut rouvrir l'appel pour entendre de nouvelles preuves.

CORAM: J. C. A. Campbell, Vice-président, G. Legaré et F. Glogowski.

A. A. Kirney, pour le requérant.

D. P. Pandia, pour l'intimé.

Le 12 novembre 1974. Le jugement de la Commission fut rendu par

J. C. A. CAMPBELL, Vice-président:—Il s'agit d'une requête du Ministre de la Main-d'oeuvre et de l'Immigration, demandant une ordonnance de réouverture de l'appel de M. Ajaib Singh GILL pour les motifs qu'une preuve non disponible à l'audition de l'appel est maintenant disponible et intéresse la compétence d'équité de la Commission résultant de la Loi sur la Commission d'appel de l'immigration, S.R.C. 1970, c. I-3, art. 15 [modifié par 1973-74, c. 27, art. 6], à savoir une copie certifiée conforme d'une lettre datée du 14 août 1974 émanant du Dr F. D. Forbes, médecin, Directeur des services médicaux South Mainland Zone, Vancouver, au ministère de la Santé et du Bien-être social et montrant que M. Ajaib Singh Gill a fait l'objet d'une attestation d'inadmissibilité aux termes de l'art. 5 b) de la Loi sur l'immigration, S.R.C. 1970, c. I-2 (tuberculose pulmonaire active).

Le représentant du requérant était M. A. A. Kirney. L'intimé (l'appelant) était représenté par Dr D. P. Pandia, avocat.

L'intimé est un citoyen de l'Inde en raison de sa naissance dans ce pays le 28 juillet 1942. Il est entré au Canada le 13 décembre 1970 comme non-immigrant (visiteur) aux termes de l'art. 7(1)c) de la Loi sur l'immigration. Ultérieurement, comme il avait le droit de le faire, il a présenté une demande en tant que requérant indépendant sollicitant la résidence permanente au Canada. Il a été également désigné par son frère Ajmer Singh. Etant donné qu'il n'a pas reçu assez de points d'appréciation pour être admissible, une enquête a été entamée le 2 novembre 1971, a été ajournée et s'est terminée le 17 avril 1972 par une ordonnance d'expulsion rendue contre lui à cette date. Il a interjeté appel de ladite ordonnance.

En temps utile il a été déposé auprès de la Commission d'appel de l'immigration un consentement daté des 19 et 27 septembre 1973, signé de l'appelant et de l'intimé, ayant pour objet de faire rejeter l'appel, annuler l'ordonnance d'expulsion et ordonner l'octroi du droit de débarquement. Une déclaration signée de l'appelant et faite sous serment le 24 août 1973 ainsi que d'autres documents ont été présentés pour étayer ledit consentement.

Le 17 janvier 1974, la présente Cour, ayant examiné le procès-verbal de l'enquête, l'affidavit de l'appelant daté du 24 août 1973, le consentement produit et d'autres documents à l'appui, a rendu une ordonnance officielle rejetant l'appel, annulé l'ordonnance d'expulsion et ordonné l'octroi du droit de débarquement à l'appelant.

L'intimé (le Ministre de la Main-d'oeuvre et de l'Immigration) a cherché à se conformer à l'ordonnance du 17 janvier 1974 qui ordonnait que l'appelant soit reçu. Cependant, ayant subi un examen médical, l'appelant a été déclaré atteint d'une tuberculose active (minimale) (voir lettre datée du 14 août 1974, pièce E jointe à l'affidavit déposé à l'appui de la requête). Cette attestation a eu pour effet de le ranger dans la catégorie interdite établie à l'art. 5 b) de la Loi sur l'immigration et, du fait qu'il en était empêché par la Loi, il est devenu impossible à l'intimé d'exécuter l'ordre de la Cour de recevoir l'appelant. Il en est résulté la requête en instance.

Le représentant du requérant, dans son exposé à l'appui de la demande de réouverture de l'appel afin de fournir de nouvelles preuves aux termes de l'art. 15 de la Loi sur la Commission d'appel de l'immigration, a mentionné entre autres (transcription des débats à l'audition de la requête) (Traduction) :

"Sur l'ordre de la Commission, M. Gill s'est présenté à un examen médical. Il a été reconnu que s'il n'y avait pas d'obstacles statutaires à sa réception au Canada et au cours de son examen médical, comme l'atteste la lettre du directeur des services médicaux de la région de Vancouver, — veuillez vous référer à la pièce 'E' ci-jointe, — le docteur F. D. Forbes a déclaré:

" 'Nous avons attesté que M. Ajaib Singh Gill entre dans la catégorie 5B1 "tuberculose pulmonaire active (minimale)".'

"Le requérant fait valoir qu'il s'agit nettement d'une preuve nouvelle que ne pouvaient obtenir ni le Ministre ni la Commission lors de la décision initiale de la Commission. Elle est d'une nature telle qu'elle aurait pu influencer sensiblement sur la décision initiale, du fait que la tuberculose pulmonaire constitue aux termes de la Loi l'un des cas d'interdiction de l'admission au Canada. Donc, la Commission serait fondée à ordonner la réouverture du présent appel afin qu'on puisse approfondir davantage l'affaire et vérifier exactement la nature de la maladie et si celle-ci ne ferait pas de M. Gill une menace pour la société canadienne. Mais il s'agit cependant d'une question qui doit faire l'objet d'une réouverture de l'audition."

Plus tard, au cours de sa réponse, le représentant du requérant a modifié sa position et il a demandé que la Cour ordonne une réaudition au lieu d'une réouverture de l'appel (transcription des débats à l'audition de la requête), étant donné que

dans sa plaidoirie, le fond de l'affaire n'avait pas fait l'objet d'un examen approfondi.

L'avocat de l'intimé (l'appelant) a renvoyé la Cour à l'affaire *Ali Ashraf Raza c. le Ministre de la Main-d'oeuvre et de l'Immigration* (pas encore publiée), qui, a-t-il dit, est semblable à celle qui est en instance. M. Raza est entré au Canada venant des îles Fidji, en 1968, comme non-immigrant (visiteur). Il a sollicité la résidence permanente, a fait l'objet d'un examen et n'a pu atteindre le nombre minimal de points d'appréciation. En conséquence il a été frappé d'une ordonnance d'expulsion et il a interjeté appel auprès de la Commission d'appel de l'immigration. Quand son appel a été entendu, la Cour, après audition des preuves, a ajourné l'audience sine die afin qu'il puisse être soumis à une nouvelle appréciation. Lors du nouvel examen, M. Raza a reçu plus que le nombre minimal de points et, d'un commun accord, la Cour siégeant en référé a rejeté l'appel de M. Raza, annulé l'ordonnance et a ordonné l'octroi du droit de débarquement. Au lieu de se conformer à cet ordre, on a procédé à une autre enquête, qui a entraîné le prononcé d'une deuxième ordonnance d'expulsion contre lui. L'appel de cette deuxième ordonnance d'expulsion devant la Commission d'appel de l'immigration a été accueilli. La lecture des motifs du jugement communiqués le 27 mars 1973 indique que l'appel contre la deuxième ordonnance d'expulsion a été accueilli pour le motif que les renseignements prétendument faux et trompeurs qui constituaient la base de la deuxième ordonnance d'expulsion n'étaient pas pertinents au litige et n'avaient induit personne en erreur. De plus, les motifs précisent que les renseignements prétendument faux et trompeurs avaient été examinés au moment de la première audition d'appel de M. Raza qui avait abouti à une ordonnance stipulant que M. Raza devait être reçu et l'intimé aurait donc dû se conformer à l'ordonnance de la Cour stipulant l'octroi du droit de débarquement à M. Raza. Une demande d'autorisation de porter en appel auprès de la Cour d'appel fédérale la décision d'accueillir l'appel de M. Raza relatif à la deuxième ordonnance d'expulsion a été présentée par l'intimé (le Ministre de la Main-d'oeuvre et de l'Immigration). La demande a été rejetée.

L'affaire *Raza* n'est d'aucun secours pour le jugement de la requête en instance. Dans l'affaire *Raza*, la Cour a été mise au courant à l'audition de son premier appel des faits allégués dans la deuxième ordonnance d'expulsion rendue contre lui. Dans la présente instance, selon les preuves, le fait que M. Gill a été déclaré atteint de tuberculose n'a été porté à l'attention du re-

quéranant qu'après l'ordonnance de la Cour visant la réception de l'intéressé. Il est hors de doute que cette attestation qui est survenue à la suite de son examen médical est une preuve ex post facto, c'est-à-dire nouvelle.

L'avocat de l'intimé (l'appelant) a souligné dans sa plaidoirie que M. Gill n'avait pas été prié de produire un certificat médical, conformément à la pratique courante du ministère de l'Immigration (transcription des débats à l'audition de la requête). Cependant aucune preuve n'a été fournie pour établir la pratique courante du ministère de l'Immigration à cet égard. M. Gill lui-même a affirmé dans sa déclaration sous serment du 24 août 1973: "Je suis en bonne santé." Le requérant (intimé) avait le droit de s'appuyer sur cette déclaration sous serment de M. Gill quand le consentement au rejet et à l'annulation ainsi qu'au prononcé d'une ordonnance stipulant l'octroi du droit de débarquement et les autres documents ont été présentés à la Commission d'appel de l'immigration pour qu'elle rende sa décision.

L'avocat de l'intimé (appellant) a également fait valoir que la requête n'avait pas été présentée avec diligence. A l'appui de sa prétention, il a fait mention de la pièce E jointe à l'affidavit déposé à l'appui de la requête, dans laquelle il est question de certaines lettres datées du 4 mars 1974 et du 10 juin 1974. Il a allégué que le requérant (l'intimé) aurait dû présenter cette requête quand il a appris, en mars 1974, que M. Gill était atteint de tuberculose au lieu de laisser s'écouler un délai d'environ sept à huit mois. La raison du retard apporté à présenter la requête n'est pas évidente, cependant il convient de noter que la lettre du 14 août 1974 (pièce E) est adressée au centre d'Immigration au Canada à Vancouver et que les lettres reçues à Vancouver devaient être transmises à Ottawa. En tout cas, il appert des preuves que quand le requérant (l'intimé) a reçu la lettre du 14 août 1974 à Ottawa, des mesures rapides ont été prises.

La Cour doit-elle ordonner une réaudition du présent appel? Dans *Tsantili (Iliopoulos) c. le Ministre de la Main-d'oeuvre et de l'Immigration*, 6 A.I.A. 95, l'entête se lit:

"On ne trouve aucune disposition dans la Loi sur la Commission d'appel de l'immigration, ou dans ses Règles, ou même ailleurs donnant le pouvoir de rouvrir un appel après son règlement final. Néanmoins, la Commission possède une compétence propre qui lui confère un tel pouvoir si des circonstances particulières le justifient et si les fins de la justice l'exigent. L'appelante a demandé la réouverture d'un appel au motif

qu'elle n'avait jamais été informée de la date et du lieu de l'audition et que son intention avait toujours été, ainsi qu'elle l'a indiqué dans son avis d'appel, d'être présente et de témoigner. Sa déclaration sous serment a été contredite catégoriquement par les déclarations statutaires que des fonctionnaires de l'immigration et son ancien représentant ont faites sous serment.

"Jugé qu'en raison de la contradiction existant entre la déclaration sous serment de l'appelante et les déclarations statutaires présentées par l'intimé, dans le sens où elles s'appliquaient à la question essentielle de l'avis, la bonne justice exigeait la réouverture de l'appel afin que ces dépositions puissent être convenablement vérifiées."

Il convient de noter que bien que l'entête mentionne une réouverture de l'appel, elle devrait faire état d'une réaudition, c'est-à-dire que toutes les procédures relatives à l'appel initial et l'ordonnance rendue lors du premier appel sont annulées et l'appel, notamment toute demande de redressement aux termes de l'art. 15 de la Loi sur la Commission d'appel de l'immigration, est entendu à nouveau.

Dans la présente instance il est clair que M. Gill et son avocat étaient disposés à laisser la Cour, si elle était convaincue, rendre une décision fondée sur le consentement et les autres documents qu'elle avait en mains. Manifestement la Commission était convaincue, comme l'indique son ordonnance officielle du 17 janvier 1974. Il n'y a absolument aucune preuve maintenant devant la Cour qui indique des circonstances très particulières ou que les fins de la justice exigent une réaudition. M. Gill a obtenu que son appel soit traité conformément à son consentement et celui de son avocat. La Cour refuse d'ordonner une réaudition.

Dans *Chan et al. c. le Ministre de la Main-d'oeuvre et de l'Immigration*, 6 A.I.A. 438 à la p. 447, la Cour a énoncé les critères à appliquer lorsqu'une requête est présentée en vue d'écarter le prononcé final de l'arrêt d'un appel et en vue d'admettre la présentation de nouvelles preuves comme il suit:

"En tant que cour supérieure d'archives, la présente Cour ne voit aucune raison de ne pas s'en tenir à la règle suivie par les autres tribunaux de même compétence. Par conséquent, la Cour ne fera droit à une requête en vue d'écarter le prononcé final de l'arrêt d'un appel, et en vue d'admettre la présentation d'une nouvelle preuve subséquente, que dans les cas suivants:

"1. La partie qui cherche à présenter une telle preuve devra démontrer de façon satisfaisante pour la Cour, qu'elle n'a pas

pu, tout en ayant exercé une diligence raisonnable, obtenir ladite preuve en temps utile avant l'audition de l'appel; et

"2. La preuve ainsi recherchée et établie de façon satisfaisante devra être d'une nature telle qu'elle pourrait justifier la révision par la Cour du jugement qu'elle a rendu après l'audition de l'appel."

Il n'y a aucun doute que la preuve concernant la condition médicale de M. Gill est une preuve *ex post facto*, c'est-à-dire qu'elle a été révélée après que la Cour eut prononcé son ordonnance stipulant l'octroi à celui-ci du droit de débarquement. Afin de répondre au premier des critères de l'affaire *Chan*, la Cour doit être convaincue que cette preuve n'aurait pas pu, malgré l'exercice d'une diligence raisonnable, être obtenue en temps utile avant l'audition de l'appel.

Comme il a déjà été mentionné dans les présents motifs, M. Gill a présenté une déclaration sous serment datée du 14 août 1973 à l'appui de sa demande de devenir immigrant reçu, dans laquelle il affirmait, entre autres: "Je suis en bonne santé." Cet affidavit a été envoyé au requérant (intimé) qui à son tour l'a envoyé, avec le consentement signé et d'autres documents, à la Commission d'appel de l'immigration, pour qu'elle procède à leur examen au moment où l'appel serait entendu en référé. De l'avis de la Cour le requérant avait le droit de s'appuyer sur la déclaration sous serment de M. Gill et il n'était pas tenu de lui faire subir un examen médical avant le prononcé de l'ordonnance de la Cour datée du 17 janvier 1974. La Cour juge que la preuve *ex post facto* concernant la condition médicale de M. Gill est une nouvelle preuve et qu'elle a été obtenue en exerçant une diligence raisonnable. Par conséquent le premier des critères a été respecté.

Au moment où la Cour a prononcé son ordonnance du 17 janvier 1974 la preuve dont elle disposait était la déclaration sous serment de M. Gill: "Je suis en bonne santé." Il ne peut y avoir aucun doute que la nouvelle preuve de sa condition médicale est d'une nature telle que, si elle est établie de façon satisfaisante, elle pourrait justifier la révision par la Cour du jugement qu'elle a rendu après l'audition de l'appel. La Cour juge que le deuxième des critères énoncés dans l'affaire *Chan* a été satisfait.

Pour les raisons précitées, il est fait droit à la requête du requérant tendant à la réouverture de l'audition de l'appel en vue de fournir de nouvelles preuves aux termes de l'art. 15 de la Loi sur la Commission d'appel de l'immigration.

OSMOND ERESTAS NEMBHARD

APPELLANT

Domicile — Landed immigrant ordered deported — Appeal dismissed — Subsequent illegal entry — Effect of first deportation order on time acquired towards domicile — Right of appeal from second order — The Immigration Appeal Board Act, R.S.C. 1970, c. I-3, s. 11(1), as re-enacted by 1973-74, c. 27, s. 5 — The Immigration Act, R.S.C. 1970, c. I-2, s. 4(7).

Appellant, a Jamaican citizen, first came to Canada in August 1971, and in November 1971 was granted landed immigrant status. In November 1973 he was ordered to be deported, his appeal was dismissed and he was physically deported in December 1973. In June 1974 he returned to Canada, was the subject of a s. 22 report and an inquiry, following which he was ordered to be deported. He now sought to appeal.

Held, the Board had no jurisdiction to entertain the appeal which should accordingly be dismissed; section 11(1) of the Immigration Appeal Board Act, as amended, reserved the absolute right of appeal to persons who were "permanent residents". When appellant was first ordered deported, s. 4(7) of the Immigration Act operated to cause him to lose all time acquired towards attaining Canadian domicile from the moment when the deportation order was made, unless an appeal against the order was allowed. His status as a landed immigrant and his acquisition of time towards Canadian domicile could only be reinstated on a successful appeal, and this event had not occurred.

CORAM: A. B. Weselak, Vice-Chairman, P. Chapple and B. M. Suppa.

Appellant, in person.

S. Gombinsky, for respondent.

6th January 1975. The judgment of the Board was delivered by

A. B. WESELAKE, Vice-Chairman:—This is the appeal of Osmond Erestas NEMBHARD against a deportation order made against him on 24th June 1974 at Toronto, Ontario, in the following terms:

"(1) You are not a Canadian citizen,

"(2) You are not a person having acquired Canadian domicile,

"(3) You are a member of the prohibited class described in paragraph 5(p) of the Immigration Act in that, in my opinion, you are not a bona fide non-immigrant,

"(4) You are a member of the prohibited class described in paragraph 5(d) of the Immigration Act as you have been convicted of a crime involving moral turpitude, namely, confine-

ment without authority, and your admission to Canada has not been authorized by the Governor in Council, and that

“(5) You are a member of the prohibited class described in paragraph 5(*t*) of the Immigration Act in that you cannot or do not fulfil or comply with the conditions or requirements of the Immigration Act or the Regulations by reason of:

“(a) You are a person against whom a deportation order has been made at Toronto on 15 November, 1973, and since no appeal against such order was allowed and you were deported from Canada, since you do not have the consent of the Minister, it is contrary to Section 35 of the Immigration Act to admit you into Canada.”

The appellant was present at the hearing of his appeal unaccompanied by counsel. The Minister of Manpower and Immigration was represented by Mr. S. Gombinsky.

The appellant is a citizen of and was born in Jamaica on 10th January 1938.

His first arrival in Canada was on 3rd August 1971 as a visitor. He was subsequently granted landed immigrant status on 15th November 1971, having been sponsored by his wife from whom he is now separated. On 15th November 1973 he was made the subject of an inquiry by reason of the fact that he had been convicted of an offence under the Criminal Code, R.S.C. 1970, c. C-34, and had become an inmate of a jail. As a result of this inquiry on 15th November 1973, he was ordered deported and appealed his deportation order. On 27th November 1973 the Immigration Appeal Board heard his appeal and the decision was that the appeal be dismissed and that the deportation order be executed as soon as practicable. He was physically deported on 6th December 1973. He returned to Canada on 19th June 1974, was examined by an immigration officer and on the same day made the subject of a report under s. 22 of the Immigration Act, R.S.C. 1970, c. I-2, which report alleged that he was not a bona fide non-immigrant and further alleged that he had returned to Canada after a deportation order had been made against him, that he appealed his deportation order and no appeal against such order was allowed and he did not have the consent of the Minister to return to Canada. As a result of this report under s. 22 of the Immigration Act, an inquiry was convened on 21st June 1974 and concluded on 24th June 1974, at which date the within order was made against the appellant. At the conclusion of the inquiry the Special Inquiry Officer stated (transcript):

"Q. Anyway, going on, under the Immigration Appeal Board Act, Mr. Nembhard, as you are or have been a landed immigrant in Canada, you may have the right to appeal this decision. Do you understand this? A. How I get through with this appeal. How I get —

"Q. Well, a notice of appeal can be served on a Special Inquiry Officer or an immigration officer within 24 hours of the decision. Provisions to enter an appeal is set out in section 11 of the Immigration Appeal Board Act and as you were at one time a permanent resident of Canada, you may possibly have this right of appeal. I myself do not know whether the previous deportation order has abrogated all your rights to this appeal. Do you understand that you may have a right to appeal? A. Yes, I understand that.

"Q. Do you wish to enter an appeal against this decision today? A. Exactly, sir, because I want to get my opinion.

"Q. Do you wish to enter an appeal? A. Yes."

The Immigration Appeal Board Act, R.S.C. 1970, c. I-3, s. 11 (1) [re-en. 1973-74, c. 27, s. 5], reserved the absolute right of appeal for a person who is, as quoted in s. 11(1)(a), "a permanent resident". The Special Inquiry Officer, it would appear, had some doubts as to whether the appellant was, at the time of the said inquiry, a permanent resident within the meaning of the Immigration Appeal Board Act and because of this did properly accept the filing of the notice of appeal by the appellant, as the Board is the only body which properly has jurisdiction to determine whether the appellant had a valid appeal to the Board. "Permanent resident" is defined in the Immigration Appeal Board Act in s. 2, which provides as follows:

"'permanent resident' means a person who has been granted lawful admission to Canada for permanent residence under the *Immigration Act*,"

Section 35 of the Immigration Act provides:

"35. Unless an appeal against such order is allowed, a person against whom a deportation order has been made and who is deported or leaves Canada shall not thereafter be admitted to Canada or allowed to remain in Canada without the consent of the Minister."

Section 4(2) of the Immigration Act provides as follows:

"(2) No period shall be counted toward the acquisition of Canadian domicile during which a person

"(a) is confined in or is an inmate of any penitentiary, gaol, reformatory or prison or any asylum or hospital for mental diseases;

"(b) resides in Canada after the making of a deportation order against him and prior to the execution of such order or his voluntarily leaving Canada, unless an appeal against such order is allowed; or

"(c) resides in Canada under a permit."

And s. 4(7) of the Immigration Act also provides:

"(7) Any period during which a person has his place of domicile in Canada that is less than the period required for the acquisition of Canadian domicile and that might otherwise be counted by a person toward the acquisition of Canadian domicile is lost upon the making of a deportation order against him, unless an appeal against such order is allowed."

The appellant, on his second arrival in Canada, could not have been lawfully admitted to Canada for permanent residence under the Immigration Act as he was, in fact, a prohibited person under s. 35 of the Immigration Act and was subject to deportation under s. 18(1)(e)(ix) of the said Act.

When the appellant was first ordered deported on 15th November 1973, s. 4(7) of the Immigration Act provides for the loss of all time acquired toward attaining Canadian domicile the moment a deportation order is made against him, unless an appeal against such deportation order is allowed. Section 4(2) also provides that no period of time shall be counted toward the acquisition of Canadian domicile during which a person resides in Canada after the making of a deportation order against him and prior to the execution of such order or his voluntarily leaving Canada, unless an appeal against such order is allowed.

The Board therefore is of the opinion that it would be illogical, considering these related sections, to assume that a person retained his place of domicile in Canada or his landed immigrant status after he had been lawfully ordered deported and physically deported from the country, or had voluntarily left the country.

At the moment the appellant was ordered deported he ceased to acquire Canadian domicile and it would appear from this

that it was the intention of Parliament, at that time, that if no appeal was filed with the Immigration Appeal Board his place of domicile and his status as a permanent resident were terminated the moment the deportation order was made against him. If an appeal was filed it would appear that his status as a landed immigrant or permanent resident was suspended until the appeal was disposed of by the Board. If the Board allowed the appeal or quashed the order as a result of the appeal, his status as a landed immigrant or permanent resident would be renewed. If the Board dismissed the appeal and directed execution of the deportation order, and the appellant left Canada after the Board's decision, either voluntarily or involuntarily, his status as a landed immigrant or permanent resident ceased when the Board rendered its decision. If the appellant had left Canada voluntarily prior to the Board's decision, his status as a landed immigrant or permanent resident would cease upon the Board dismissing his appeal and directing that the order be executed as soon as practicable.

The Board finds, in the instant case, that when the Board dismissed the appellant's appeal and directed that the order be executed as soon as practicable on 27th November 1973, the appellant lost his status as a landed immigrant or permanent resident and, therefore, at the time of the inquiry he was not a permanent resident within the meaning of s. 11(1)(a) of the Immigration Appeal Board Act, amended.

The Board, therefore, finds that it has no jurisdiction to entertain this appeal and dismisses this appeal for want of jurisdiction.

OSMOND ERESTAS NEMBHARD

APPELANT

Domicile — Immigrant reçu frappé d'une ordonnance d'expulsion — Appel rejeté — Entrée ultérieure illégale — Effet de la première ordonnance d'expulsion sur la période de temps comptant en vue d'acquérir le domicile canadien — Droit d'appel de la deuxième ordonnance — Loi sur la Commission d'appel de l'immigration, S.R.C. 1970, c. I-3, art. 11(1), abrogé et remplacé par 1973-1974, c. 27, art. 5 — Loi sur l'immigration, S.R.C. 1970, c. I-2, art. 4(7).

L'appelant, citoyen pamaïcain, est venu au Canada pour la première fois en août 1971 et s'est vu accordé le statut d'immigrant reçu en novembre 1971. En novembre 1973 il a été frappé d'une ordonnance d'expulsion; son appel a été rejeté et il a été expulsé physiquement en décembre 1973. En juin 1974 il est revenu au Canada et a fait l'objet d'un rapport en vertu de l'art. 22 et d'une enquête, suite à

laquelle il a été frappé d'une ordonnance d'expulsion. Il cherche maintenant à interjeter appel.

Jugé que la Commission n'est pas compétente pour connaître de l'appel qui doit donc être rejeté; l'article 11(1) de la Loi sur la Commission d'appel de l'immigration, modifiée, réserve le droit absolu d'appel aux "résidents permanents". Lorsque l'appelant a été frappé de la première ordonnance d'expulsion, il perdait, d'après l'art. 4(7) de la Loi sur l'immigration, toute la période de temps pouvant compter en vue d'acquérir le domicile canadien à compter du prononcé de l'ordonnance d'expulsion, sauf si un appel de l'ordonnance était admis. Il ne peut que rétablir son statut d'immigrant reçu et la période de temps comptant en vue d'acquérir le domicile canadien si l'appel est admis, et cela ne fut pas le cas.

CORAM: A. B. Weselak, Vice-président, P. Chapple et B. M. Suppa.

L'appelant, en personne.

S. Gombinsky, pour l'intimé.

Le 6 janvier 1975. Le jugement de la Commission fut rendu par

A. B. WESELAK, Vice-président:—Il s'agit de l'appel d'une ordonnance d'expulsion en date du 24 juin 1974 frappant Osmond Erestas NEMBARD qui se trouvait à Toronto, Ontario. En voici le texte (Traduction):

"(1) Vous n'êtes pas citoyen canadien;

"(2) Vous n'avez pas acquis un domicile canadien;

"(3) Vous faites partie de la catégorie interdite décrite à l'article 5 *p*) de la *Loi sur l'immigration*, car, selon moi, vous n'êtes pas un non-immigrant authentique;

"(4) Vous faites partie de la catégorie interdite décrite à l'article 5 *d*) de la *Loi sur l'immigration*, car vous avez été déclaré coupable d'un crime impliquant turpitude morale, c'est-à-dire la séquestration, et le gouverneur général en conseil n'a pas autorisé votre admission au Canada, et

"(5) Vous faites partie de la catégorie interdite décrite à l'article 5 *t*) de la *Loi sur l'immigration*, car vous ne pouvez remplir ni observer, ou ne remplissez ni n'observez, les conditions ou prescriptions de la *Loi* ou du *Règlement sur l'immigration* puisque

"a) Une ordonnance d'expulsion en date du 15 novembre 1973 a été prononcée contre vous, à Toronto, et puisque aucun appel de cette ordonnance n'était admis, vous avez été expulsé du Canada, en outre comme vous n'avez pas le consentement

du Ministre, il est contraire à l'article 35 de la *Loi sur l'immigration* de vous admettre au Canada."

L'appelant était présent à l'audition de son appel, sans son avocat. Le Ministre de la Main-d'oeuvre et de l'Immigration était représenté par M. S. Gombinsky.

L'appelant est né à la Jamaïque le 10 janvier 1938 et est citoyen de ce pays.

Il est entré au Canada pour la première fois le 3 août 1971, à titre de visiteur. Puis, le 15 novembre 1971, il a reçu le statut d'immigrant reçu après avoir été parrainé par sa femme dont il est maintenant séparé. Le 15 novembre 1973, il a fait l'objet d'une enquête parce qu'il avait été déclaré coupable d'un délit en violation du Code criminel, S.R.C. 1970, c. C-34, et avait fait de la prison. Après la tenue de l'enquête le 15 novembre 1973, il a été frappé d'une ordonnance d'expulsion dont il a fait appel. Le 27 novembre 1973, la Commission d'appel de l'immigration a entendu son appel et a décidé de le rejeter et d'ordonner l'exécution de l'ordonnance d'expulsion le plus tôt possible. Il a dû quitter le Canada le 6 décembre 1973. Il y est revenu le 19 juin 1974, fut examiné par un fonctionnaire à l'immigration et le même jour, il a fait l'objet d'un rapport conformément à l'art. 22 de la *Loi sur l'immigration*, S.R.C. 1970, c. I-2; le rapport établissait qu'il n'était pas un non-immigrant authentique, qu'il était revenu au Canada après le prononcé d'une ordonnance d'expulsion contre lui, qu'il avait fait appel de cette ordonnance, qu'aucun appel n'avait été admis et qu'il n'avait pas obtenu le consentement du Ministre pour revenir au Canada. A la suite de ce rapport fait conformément à l'art. 22 de la *Loi sur l'immigration*, une enquête, tenue du 21 au 24 juin 1974, a entraîné le prononcé contre l'appelant de l'ordonnance ci-jointe, en date du 24 juin 1974. Voici ce qu'a déclaré l'enquêteur spécial à la fin de l'enquête (transcription) (Traduction) :

"Q. De toute façon, Monsieur Nembhard, en vertu de la *Loi sur la Commission d'appel de l'immigration*, comme vous êtes, ou avez été, immigrant reçu au Canada, il se peut que vous ayez le droit d'en appeler de la présente décision. Comprenez-vous cela? R. Comment faut-il procéder pour en appeler? Comment . . .

"Q. Voici. Un avis d'appel peut être signifié à un enquêteur spécial ou à un fonctionnaire à l'immigration dans les 24 heures suivant la décision. L'article 11 de la *Loi sur la Commission d'appel de l'immigration* donne les dispositions néces-

saïres pour interjeter appel. Comme vous avez déjà été résident permanent au Canada, il se peut que vous ayez le droit de faire appel. Je ne sais pas si la première ordonnance d'expulsion a annulé tous vos droits à cet appel. Comprenez-vous qu'il se peut que vous ayez le droit de faire appel? R. Oui, je comprends cela.

"Q. Voulez-vous faire appel de cette décision aujourd'hui? R. Oui, monsieur, parce que je veux exprimer mon opinion.

"Q. Voulez-vous faire appel? R. Oui."

La Loi sur la Commission d'appel de l'immigration, S.R.C. 1970, c. I-3, art. 11(1) [abrogé et remplacé par 1973-74, c. 27, art. 5], a consacré le droit absolu d'appel aux personnes qualifiées dans l'art. 11(1)a) de "résident permanent". Il semble que l'enquêteur spécial ne savait pas si l'appelant était, au moment de ladite enquête, un résident permanent au sens de la Loi sur la Commission d'appel de l'immigration et, pour cette raison, il a autorisé l'appelant à remplir l'avis d'appel, puisque la Commission est le seul organisme compétent à décider si l'appelant avait un droit d'appel à la Commission. Voici la définition que donne l'art. 2 de la Loi sur la Commission d'appel de l'immigration du terme "résident permanent":

"'résident permanent' désigne une personne à qui a été accordée l'admission légale au Canada aux fins de la résidence permanente en vertu de la *Loi sur l'immigration*,"

Voici le texte de l'art. 35 de la Loi sur l'immigration:

"35. Sauf lorsqu'un appel d'une telle ordonnance est admis, une personne contre qui une ordonnance d'expulsion a été rendue et qui est expulsée ou quitte le Canada, ne doit pas subséquemment être admise dans ce pays, ou il ne doit pas lui être permis d'y demeurer, sans le consentement du Ministre."

Voici ce que stipule l'art. 4(2) de la Loi sur l'immigration:

"(2) Aucune période ne doit compter en vue de l'acquisition du domicile canadien, pendant laquelle une personne

"a) est enfermée dans un pénitencier, une geôle, une maison de correction ou une prison, ou est pensionnaire d'un asile ou hôpital d'aliénés;

"b) réside au Canada après qu'elle a été l'objet d'une ordonnance d'expulsion et avant l'exécution de cette ordonnance

ou son départ volontaire du Canada, sauf si un appel de cette ordonnance est admis; ou

“c) réside au Canada en vertu d’un permis.”

Et l’art. 4(7) de la Loi sur l’immigration se lit ainsi:

“(7) Toute période pendant laquelle une personne a son lieu de domicile au Canada, qui est plus courte que la période requise pour l’acquisition d’un domicile canadien et qu’une personne pourrait autrement compter en vue d’acquérir le domicile canadien, est perdue dès qu’une ordonnance d’expulsion est rendue contre elle, sauf si un appel d’une telle ordonnance est admis.”

Lorsqu’il est arrivé pour la deuxième fois au Canada, l’appelant ne pouvait y être admis légalement en vue d’y vivre en tant que résident permanent en vertu de la Loi sur l’immigration, car il était, en fait, une personne interdite conformément à l’art. 35 de la Loi sur l’immigration et devait être expulsé en vertu de l’art. 18(1)e) (ix) de ladite Loi.

Dès le prononcé de la première ordonnance d’expulsion contre l’appelant le 15 novembre 1973, l’art. 4(7) de la Loi sur l’immigration s’est appliqué; il stipule que tout le temps accumulé servant à acquérir un domicile canadien est perdu dès que l’appelant est frappé d’une ordonnance d’expulsion, sauf si la Commission admet l’appel de cette ordonnance, et selon l’art. 4(2), aucune période ne doit compter en vue de l’acquisition du domicile canadien, pendant laquelle une personne réside au Canada après qu’elle a été l’objet d’une ordonnance d’expulsion et avant l’exécution de cette ordonnance ou son départ volontaire du Canada, sauf si un appel de cette ordonnance est admis.

La Commission juge donc qu’il serait illogique, compte tenu de ces articles, de supposer qu’une personne conserve son domicile au Canada ou son statut d’immigrant reçu après avoir été frappée d’une ordonnance d’expulsion et après avoir quitté le pays, de son plein gré ou non.

Au moment du prononcé de l’ordonnance d’expulsion contre l’appelant, ce dernier a cessé d’acquérir un domicile canadien, et il semble que le Parlement avait l’intention à ce moment, en l’absence de tout appel de cette décision à la Commission d’appel de l’immigration, de mettre fin à son domicile canadien et à son statut de résident permanent au moment du prononcé de l’ordonnance d’expulsion contre lui. S’il avait fait appel, il semble que son statut d’immigrant reçu ou de résident perma-

nent aurait été suspendu jusqu'au moment où la Commission aurait jugé l'appel. Si cette dernière avait accueilli l'appel ou annulé l'ordonnance par suite de l'appel, son statut d'immigrant reçu ou de résident permanent aurait été rétabli. Si la Commission avait rejeté l'appel et ordonné l'exécution de l'ordonnance d'expulsion, — que l'appelant eût quitté le Canada après la décision de la Commission de plein gré ou non, — son statut d'immigrant reçu ou de résident permanent aurait pris fin lorsque la Commission aurait rendu sa décision. Si l'appelant avait quitté le Canada de plein gré avant la décision de la Commission, son statut d'immigrant reçu ou de résident permanent aurait pris fin au moment où la Commission a rejeté l'appel et ordonné l'exécution de l'ordonnance dès que possible.

La Commission conclut, dans le cas présent, que lorsqu'elle a rejeté l'appel de l'appelant et ordonné l'exécution de l'ordonnance dès que possible le 27 novembre 1973, l'appelant a perdu son statut d'immigrant reçu ou de résident permanent et à la date de l'enquête, il n'était donc pas résident permanent au sens de l'art. 11(1)a) de la Loi sur la Commission d'appel de l'immigration, modifiée.

La Commission juge donc qu'elle n'est pas compétente pour connaître du présent appel et le rejette donc pour incompétence.

OBERTZ BELFOND

APPELLANT

Convention — Claim of refugee status — Burden of proof — Special relief — The United Nations Convention Relating to the Status of Refugees, Geneva, 28th July 1951 — The Immigration Appeal Board Act, R.S.C. 1970, c. I-3, s. 15(1)(b)(ii).

Appellant, a citizen of Haiti, was ordered to be deported on the ground that he was not in possession of a valid and subsisting immigrant visa; he had sought admission as a visitor for 15 days, was refused that status and was immediately made the subject of a s. 22 report and a special inquiry leading to the deportation order. He claimed refugee status on the ground that he feared that if he returned to Haiti he would be imprisoned or executed by reason of his association with an organization called the Bureau de la communauté chrétienne des Haïtiens de Montréal, which was regarded as subversive.

Held, appellant was not a refugee simply because he belonged to the Bureau de la communauté chrétienne, nor could he claim that status because of his political opinion; there was no reason to suppose that he would suffer unusual hardship if the deportation order was

carried out, and the appeal should be dismissed. However, it appeared that the appellant had been used and abused by people pursuing purposes other than those for which the Immigration Appeal Board existed and that it would be unjust to hold him responsible for a situation which he did not seek or want. In accordance with s. 15(1)(b)(ii) of the Immigration Appeal Board Act the deportation order should be quashed and the appellant granted landing.

CORAM: J.-P. Houle, Vice-Chairman, G. Legaré and R. Tremblay.

N. Marion, for appellant.

J. Pépin, *R. St-Louis* and *H. Langston*, for respondent.

18th February 1975. The judgment of the Board was delivered by

J.-P. HOULE, Vice-Chairman:—Appeal from a deportation order made in Montreal on 22nd March 1973 against Obertz BELFOND, the appellant.

The deportation order reads (Translation):

“(1) You are not a Canadian citizen;

“(2) You are not a person having Canadian domicile;

“(3) You are a member of the prohibited class described in paragraph 5(t) of the Immigration Act in that you cannot fulfil or comply with the conditions or requirements of the Regulations in that you are not in possession of a valid and subsisting immigrant visa as described in subsection 28(1) of the Immigration Regulations, Part I, amended, of the Immigration Act.”

Obertz Belfond, aged 29 and single, is a citizen of Haiti. In his country, he kept an “office” where he sold “borlette” tickets. The “borlette” is a type of popular mini-lottery that grew out of the Haitian national lottery. The operation is public and legal. He arrived in Canada via the Toronto port of entry on 10th February 1973 and requested visitor or tourist status for a 15-day period. He was not granted this status and the examining officer prepared and submitted to the Special Inquiry Officer a report under s. 22 of the Immigration Act, R.S.C. 1970, c. I-2. On receipt of the said report by the Special Inquiry Officer, a special inquiry was held (s. 23) on 22nd March 1973. The appellant was present, accompanied and represented by counsel of his choice.

Obertz Belfond made an appeal against the deportation order. The appeal was heard by this Court in Montreal on 2nd, 4th, 6th and 16th December 1974. The appellant was

present and represented by an attorney. The respondent was represented by counsels.

The legality and validity of the deportation order were not contested and the Court was satisfied that the said order had been made following a full and proper inquiry. As a result, the appeal had to be dismissed and was dismissed in accordance with s. 14(b) of the Immigration Appeal Board Act, R.S.C. 1970, c. I-3.

The appellant requested "the granting of special relief" under the Immigration Appeal Board Act, s. 15(1) (b) (i) [ren. 1973-74, c. 27, s. 6] and (ii):

"15. (1) Where the Board dismisses an appeal against an order of deportation or makes an order of deportation pursuant to paragraph 14(c), it shall direct that the order be executed as soon as practicable, except that the Board may,

"(a) in the case of a person who was a permanent resident at the time of the making of the order of deportation, having regard to all the circumstances of the case, or

"(b) in the case of a person who was not a permanent resident at the time of the making of the order of deportation having regard to

"(i) the existence of reasonable grounds for believing that the person concerned is a refugee protected by the Convention or that, if execution of the order is carried out, he will suffer unusual hardship, or

"(ii) the existence of compassionate or humanitarian considerations that in the opinion of the Board warrant the granting of special relief,

"direct that the execution of the order of deportation be stayed, or quash the order or quash the order and direct the grant of entry or landing to the person against whom the order was made."

The Convention is defined in the Immigration Appeal Board Act, s. 2 [am. 1973-74, c. 27, s. 1]:

" 'Convention' means the United Nations Convention Relating to the Status of Refugees signed at Geneva on the twenty-eighth day of July, 1951 and includes any Protocol thereto ratified or acceded to by Canada".

The term "refugee" is defined in art. 1 of the Convention:

"The term 'refugee' shall apply to any person who, owing to well-founded fear of being persecuted for reasons of race, religion, nationality, membership of a particular social group or political opinion, is outside the country of his nationality and is unable or, owing to such fear, is unwilling to avail himself of the protection of that country; or who, not having a nationality and being outside the country of his former habitual residence is unable or, owing to such fear, is unwilling to return to it.

"In the case of a person who has more than one nationality, the term 'the country of his nationality' shall mean each of the countries of which he is a national, and a person shall not be deemed to be lacking the protection of the country of his nationality if, without any valid reason based on well-founded fear, he has not availed himself of the protection of one of the countries of which he is a national."

"Refugee protected by the Convention": In the judgment delivered by the Federal Court in *Minister of Manpower and Immigration v. Diaz-Fuentes*, [1974] 2 F.C. 331 at 337, we read:

"As to section 15(1)(b), it gives the Board the power, where it dismisses an appeal from a deportation order, to quash that order and direct that its execution be stayed if reasonable grounds exist for believing 'that the person concerned is a refugee protected by the Convention'."

What are the grounds then on which the appellant bases his claim that he is a refugee protected by the Convention or his grounds for fearing that he will suffer unusual hardship if execution of the deportation order is carried out? The competent court (Immigration Appeal Board) must objectively determine whether reasonable grounds actually exist; there reasonable grounds must focus directly on the *person concerned* on whom the burden of evidence falls.

Let us examine first of all the testimony that Obertz Belfond gave at the special inquiry, the report or record of which appears in the file of appeal; the testimony given there must be considered and valued by this Court when judgment is delivered: *Srivastava & Minister of Manpower and Immigration*, [1973] F.C. 138, 36 D.L.R. (3d) 688 (C.A.).

In the minutes of the inquiry we read (Translation):

"BY SPECIAL INQUIRY OFFICER (to person concerned):

"Q. I note that you arrived on 3rd February 1973 for a 15-day period. We are now 22nd March 1973. What are your intentions at the present time? A. *I intend to stay in Canada. Judging from the country's statistics, I think it is a country from which I can derive benefit. Let me explain. I could work, enrich my knowledge and study.*

"Q. Do I understand fully, then, Mr. Belfond, that you would like to remain in Canada as an immigrant, as a permanent Canadian resident? A. Yes sir."

And further:

"Q. Mr. Obertz Belfond, before I contemplate a decision in your case, is there anything you would like to add for the purposes of this inquiry? A. *No sir, I have nothing to add.*

"BY SPECIAL INQUIRY OFFICER (to counsel):

"Q. Mr. Counsel, before I contemplate a decision in the case of Mr. Obertz Belfond, do you have any questions to put to him or anything to submit? A. *Haitians often leave their homeland and travel abroad as visitors. Generally a trip represents an investment for them since they do not give up their work in Haiti but travel only to see if they can find work, to see what living conditions are like elsewhere. A Haitian will often decide to stay in another country after a trip such as this.*" (The italics are mine.)

At the appeal hearing on 4th December 1974 the appellant confirmed his two pieces of testimony given at the inquiry: (a) that he had said everything then and that his real intentions were to come to Canada and (b) to live here permanently. All quotations are from the debate transcription and, unless otherwise indicated, the italics are mine.

When cross-examined, the appellant declared (Translation):

"Q. Do you recall a question put to you by the Special Inquiry Officer to the effect — . The question was as follows: 'Mr. Belfond, before I contemplate a decision in your case, is there anything you would like to add for the purposes of this inquiry?' You replied: 'No sir, I have nothing to add.' Do you recall having said that? A. Yes.

"Q. *Did you in fact have anything else to add?* A. No I did not have anything else to add."

And further we read:

"Q. When you arrived in Canada, were not your intentions to remain here for 15 days? A. Yes.

"Q. Was that the truth? A. To answer your question rightly, I must say that *for some time I had dreamt of coming to Canada*. I had Canadian priests teaching me who were always talking about Canada. *But I wanted to come to Canada to stay. I learned though from the tourist agency in Haiti that to enter and stay in Canada, you had to obtain a tourist visa. After that you apply for residence.* At the time, I thought it was the law.

"Q. Did you know that there is a Canadian Embassy located in Port-au-Prince? A. No, sir.

"Q. You did not know of the Canadian Embassy? A. No sir.

"Q. You did not ask the travel agency whether there was a Canadian Embassy? A. You know at home the travel agency does everything. You only have to go to the travel agency and pay for a passport. They tell you that you are going to Canada and that when you get there you will be accepted as a landed immigrant.

"Q. And you believed that? A. Yes, sir."

From this testimony, it is apparent that for some time Obertz Belfond had been dreaming of coming to Canada and that he planned to settle here. To make his dreams or plans come true, he went through the same channels as thousands of other migrants (not all of whom are from Haiti), who procure passports and exit visas, when such are necessary, by paying out huge sums, often knowingly, to unscrupulous middlemen or travel agencies. The migrant then enters Canada claiming to be a visitor or tourist — what happens next is a variation of a well-known theme.

From the record, we also see that at this special inquiry, which was conducted in a truly complete and highly civil manner, Obertz Belfond declared that he had said everything and had nothing else to add. At his appeal hearing, he upheld his statement.

Obertz Belfond clearly stated that he wanted to live in Canada because it was a country from which he could derive benefit, where he could work, enrich his knowledge and study. There was no mention at all of departure or fleeing for reasons of persecution or fear. Again it might be pointed out that

at the inquiry Obertz Belfond was accompanied by a counsel of his choice, someone who was familiar with special inquiries and who knew what testifying meant. This counsel, however, in reply to a question from the Special Inquiry Officer as to whether he had any representations to make, outlined "a general case", which was in fact the particular case of Obertz Belfond.

At the appeal hearing, still on 4th December 1974, Obertz Belfond then made a turnabout: He stated (transcript) that he was afraid of returning to Haiti for fear of (Translation) "being imprisoned or executed on arrival". Why? (Transcript of appeal hearing) (Translation):

" Examined by MR. MARION:

"Q. On what grounds, on what do you base this fear? A. First of all, the fact that I have lived in Canada for almost two years and also my knowledge that the Government, for its part, considers that Haitians in Canada are anti-Duvalier.

"Q. You actually think that the fact that you are considered to be anti-Duvalier is enough for you to be subjected to the hardship you mentioned earlier? A. Yes.

"Q. Mr. Belfond, did you personally feel the object of certain statements or speeches made by Haitian Government authorities? A. Yes. Mr. Gousse, the Minister of Information, stated that the 1,500 Haitians subject to deportation are considered as Communist or subversive elements.

"Q. And today you tell the Court that you are afraid of being persecuted if you return to Haiti, is that not true? A. Yes.

"Q. Why did you not mention this to the Special Inquiry Officer? A. Sir, when I left Haiti, I was 26. After being silent for 26 years, I was not going to start speaking again in a month and a half.

"Q. What prevented you from speaking? A. After spending 26 years like that, with the Tonton Macoutes, when you could not speak in the streets, it is a perfectly normal reaction. When I arrived in Montreal, I could not tell right off whether I was in a free country. I had to wait and see under what conditions I could speak as I was used to keeping silent.

"Q. And today is the first time you have decided to speak? A. I have no choice."

The first question is to determine when Obertz Belfond told the truth. Was it at the special inquiry, which was held 40 days or so after he arrived in Canada, at which time he stated that he wanted to remain here, for the reasons we already know? Or was it at the appeal hearing, which was held almost two years after the deportation order was issued, at which time he requested the granting of special relief, under s. 15(1) (b) of the Immigration Appeal Board Act? The time element is of prime importance here in determining the credibility of the appellant's testimony and the plausibility of the grounds on which he bases this testimony. He himself declared that his fear of going back to Haiti was based first of all on "the fact that I have lived in Canada for almost two years and also my knowledge that the Government, for its part, considers that Haitians in Canada are anti-Duvalier . . . Communist or subversive elements". (We will examine later the sources of his information.) The appellant added that he could not speak before, that being 26 years old he had learned to keep silent for 26 years and that today was the first time that he felt he had no choice but to speak.

Might the appellant be telling successive truths? This might be plausible if the theory of the "zombification" phenomenon were proven. The theory was expounded at length by Hector Cary, LL.B., sociologist, political scientist and professor with the Political Science Department of the University of Quebec in Montreal. Mr. Cary is a native of Haiti and was summoned as an expert witness by the appellant's attorney (transcript of appeal hearing) (Translation):

"Zombification comes from the word 'zombi'. In Haiti, it is a popular belief that with certain drugs it is possible, as it were, to bring a zombi (or someone apparently dead) back to life. This apparently dead person then becomes the slave of the one who appropriates him, and is thereby totally conditioned to fulfill all the whims of his master.

"So I added at the end, at the end of my account of the Haitian political system that this produced the zombification of the Haitian people. *By that I mean we have a psycho-political or social conditioning that structures individual and collective behaviour in order to extract, to use the proper term, a system of given answers to the surrounding socio-political system*".

The explanations given make it clear that under zombification an individual remains silent or develops a system of ostensible answers (transcript) (Translation):

"It may be claimed — and with reason I think — that in a total zombification system a person may lie knowing that what might be construed, what might be considered as lies, is a system of answers."

And further:

" . . . This system of answers is an extension of the zombification process. The individual who arrives here was also conditioned to give a system of answers. Society, society and its spokesmen — in this case the immigration officers — who hear the individual's answers can legitimately say, I think, 'you are lying'. *Objectively* the individual is lying".

Finally we are told that a Haitian may lie objectively on his arrival and at the special inquiry but after a stay of several months in Canada he is "dezombified" (transcript) (Translation):

"Since then he discovers a system of answers with respect to the surroundings, the surrounding system, i.e., he no longer remains silent, he finds a way to express himself and speak; he finds a way to reflect on his situation and, facing a number of possible solutions, he chose in the case of the system".

In plain language and in this particular case, the appellant chose a new system of answers in order to obtain permanent residence; he made a request for the granting of special relief in order to obtain this residence which was unobtainable in Canada where, in fact, he has been living without status. If the appellant stated "an objective lie" at the inquiry, is it not possible to argue, using the same logic, that he told a subjective truth at the appeal hearing? Zombification? This may be an ingenious theory for some people, but it cannot circumvent the Immigration Act and Regulations.

In the written notes that he provided to the Court, Mr. Marion argued that his client was a refugee protected by the Convention. During the examination, however, he mentioned unusual hardships for the appellant should execution of the deportation order be carried out. Mr. Marion wrote (Translation):

"Under section 15(1)(b)(i) of the Immigration Appeal Board Act, the appellant requests the granting of special relief inasmuch as he is a refugee protected by the United Nations Convention Relating to the Status of Refugees in that

he is a person who has a well-founded fear of being persecuted for reasons of membership of *a particular social group* or political opinion [the italics are mine]”.

What might this social group be? According to the appellant's attorney and certain witnesses he called to testify, the group is presumably the “Bureau de la communauté chrétienne des Haïtiens de Montréal” (hereinafter called “the bureau”).

The bureau was incorporated by letters patent given and sealed in Quebec City on 11th March 1974, and registered on 11th April 1974 under the authority of Pt. III of The Companies Act, R.S.Q. 1965, c. 271. A copy was produced as exhibit at the appeal hearing.

The said letters patent listed the reasons for incorporating the bureau. They were as follows (Translation):

“(1) To provide all Haitians with a permanent aid and information service immediately after their arrival in Montreal and eventually with a help-out service.

“(2) To help new arrivals obtain information on the type of living in Montreal (use of transport, renting conditions, supplies).

“(3) To advise and guide them when they have dealings with various Government agencies, if necessary.

“(4) To discuss with them their socio-economic problems and help them seek a solution to these problems (e.g., job hunting). Also help them to understand their situation and to claim their rights with respect to the particular economic problems they have to face (rent, pay, child education, income tax).

“(5) To facilitate contact between Haitians so that they can break their isolation and end their mutual distrust of one another.

“(6) To develop a community spirit of mutual aid among Haitians by arousing their interest in their own folk culture and providing a number of initiatives to enable them to deepen their cultural heritage and have access to the cultural wealth both of the host country and the various ethnic groups inhabiting it.

“(7) To develop awareness at all times among immigrant Haitians that they are citizens of a free world, with their own

rights and duties. Also develop their sense of responsibility in relation to the Haitian community both in Haiti and abroad, including that in the host country.

“(8) In the event of liquidation or distribution of the corporation's property, the latter shall be placed in the hands of an organization practising similar activity.”

In his notes Mr. Marion wrote (Translation):

“ . . . the objectives found in a corporation are not always an exact or true reflection of a group's real concerns . . . ”

The real concerns of the group were described by Mr. Paul Dejean, who testified at the hearing on 4th December 1974 and who identified himself as an “executive of the Bureau de la communauté chrétienne des Haïtiens de Montréal” (transcript) (Translation):

“Examined by MR. MARION:

“Q. Now, here in Montreal, you hold a position with the Bureau de la communauté chrétienne des Haïtiens? A. Yes, here I worked toward the founding of a Haitian aid and service organization called the Bureau de la communauté chrétienne des Haïtiens de Montréal.

“Q. What are the different services provided by this organization? A. We have several services. We have a service for those with immigration problems. We sent several of our advisors to the special inquiries or the Appeal Board.”

Further:

“Q. Can you continue listing the different services that your organization provides to the Haitian community? A. In our organization, we also have an adult education service. We started French courses in October 1973 and English courses in January 1974, in co-operation with the M.C.S.C. We also have a service known as ‘Family Action’, which provides information and arranges meetings for Haitian couples so that they may better adapt to living conditions in Montreal. At the start, we had a cultural troupe, which is now totally autonomous but grew out of and around the Bureau de la communauté chrétienne. We also provide services to people who are sick or in hospital, and family and patient visiting services.”

The bureau acts therefore as an immigration affairs consulting agency. It is a social service with (transcript) (Transla-

tion) "seven full-time employees", and its "official sources of revenue are the federal and provincial Departments" of Immigration. The witness (Mr. Dejean) had stated earlier: "Yes, here I worked toward the founding of a Haitian aid and service organization".

According to the letters patent and the actual testimony of the corporation's chief executive and animator, the bureau is an association and not a structured political agency with a membership. Otherwise it would be very hard to explain the organization's official sources of revenue.

But according to Mr. Marion's notes and Mr. Dejean's testimony the bureau is "*viewed* by the Haitian Government as a social group with Communist tendencies" (transcript) (Translation):

"MR. DEJEAN (examined by Mr. Marion):

"Q. Mr. Dejean, can you tell us how, *in your opinion*, the present Government or regime views the Bureau de la communauté chrétienne de Montréal? A. Well, I can say that as soon as the bureau was founded, first of all on an unofficial basis on 12th November there came *echos of discontent* on the part of official Government representatives here.

"Q. How was this discontent made known to you? A. *Certain people* came to my office and said that they were contacted by individuals close to the Haitian Consulate who told them that if they came to my office their families in Haiti would be in trouble. There were even cases in which *individuals* were stationed by some Consulate services — I don't say by the Consul himself — at the approaches to the bus, the 161, which brought the people to my office, located at the time on Barclay Street. Several times, people would tell me that they had been approached by individuals who said: 'Listen, we hope you do not go to that office because, remember your relatives and your families in Haiti may suffer reprisals.'"

All this is vague, imprecise and closer to hearsay than the "play of presumption" (Mr. Marion's notes).

"Q. More recently, do you consider that your organization has been the target of official spokesmen — ? A. My organization was the specific object of a statement made by Mr. Pierre Gousse and of the telex he sent to Mr. Chavenet, in

which he spoke of people who use Catholic organizations as a cover for Communist ideology.

"Q. For what reasons do you consider that it is your organization that is referred to in — ? A. Because there are no other Haitian organizations in Canada called 'Bureau de la communauté chrétienne des Haïtiens de Montréal'. It is viewed, moreover, by the Government as an organization set up by someone expelled from Haiti in 1969. It is viewed as an organization in which other undesirable elements are working. One such example is Karl Lévesque, who has tried in vain for two years now to obtain a visa to return to Haiti and work as a priest in the North Diocese. I might add that quite recently the Haitian Consul has made allusions, not only allusions, but has named me and my office directly. He did not have anything to say against my work but we realized that he considered my action as a form of opposition".

The telex referred to contains a text or statement from an official foreign Government spokesman and is addressed to the Consul of this same Government in Montreal. While acknowledging that the Consul did make this text public (the Consul read it to journalists at his own press conference), the Court, strictly speaking, could have forbidden production of the text. The Court has always proved to be very broad-minded in this respect, however, and production of a telex photostat was allowed in accordance with the provisions of s. 7(2) of the Immigration Appeal Board Act:

"(2) The Board . . . may . . .

"(c) during a hearing receive such *additional information as it may consider credible or trustworthy and necessary for dealing with the subject-matter before it.*" (The italics are mine.)

If the Board receives, therefore, during an appeal hearing, a document that may contain additional information, the Court must examine the document in its entirety. It cannot take out one paragraph, namely, the one that suits the party that produced the document. Considering the origin, character and nature of the aforesaid document, the Court deemed that the document did not have probatory force and that it was not essential for dealing with the subject-matter that the Court had before it.

There is proof that Mr. Dejean, a native of Haiti, was (transcript) expelled from his country in 1969 and turned back along with other priests and religious from France. The witness stated that he had never concealed his opinions on the Duvalier regime. It is, therefore, more than likely that Mr. Dejean was considered a *persona non grata* by the Haitian authorities. The Court has to rule on Obertz Belfond's appeal, and not "judge" the bureau. Must it conclude, however, that the Haitians living in Montreal, who, like Obertz Belfond, have recourse to the bureau's social and technical services, are all refugees protected by the Convention?

The appellant claimed that he was a refugee protected by the Convention *because he belonged to the Bureau de la communauté chrétienne de Montréal* (Mr. Marion's notes). What does this mean? One of the golden rules of interpretation is to give words their accepted meaning and respect their use. In the Grand Robert, which is an alphabetical and analogical dictionary of the French language and an authority in its field, we read the following under the words "belong" and "membership" (Translation):

"Belong: to be someone's by virtue of a right, title . . . By extension: when referring to persons, be under the authority, dependence, power or protection of someone. Belong was once used when referring to servants and is still used today for referring to persons who are attached or devoted to someone . . . Be part of".

"Membership: the state of belonging to a community (race, country, class, party . . .)".

To be someone's by virtue of a right or title applies of course to material goods, movables or immovables. The appellant is certainly not under the authority, dependence or power of the bureau. Is he under its protection and if so what does this mean? The appellant belongs to the Haitian community in the same way that I belong to the Canadian community. Finally, as we have seen, the bureau is an assisting and social agency. In no respect can it be considered a party.

The "state" and nature of the appellant's belonging to the bureau are illustrated in the testimonies of Mr. Dejean and Mr. Jean-Claude Icart, counsel at the special inquiry (transcript of appeal hearing) (Translation):

"MR. DEJEAN (examined by Mr. Marion):

"Q. Do you know Mr. Belfond, the appellant present here?

A. Yes I know Obertz Belfond. I did not know him in Haiti. I came to know him here after he required my office's services some time after his arrival . . .

"Q. Did you meet Mr. Belfond on several occasions? A. Yes, he required our services several times. He either telephoned or came to the office in person."

"MR. JEAN-CLAUDE ICART (examined by Mr. Marion):

"Q. Do you know Mr. Belfond, the appellant in this case?

A. I first met Mr. Belfond at the special inquiry. I was his counsel at the inquiry. I met him afterwards several times at the Bureau de la communauté chrétienne when he came either for information or for solutions to various problems. Mr. Belfond also took part in different activities of the communauté, for example the assembly of Holy Communion. On Sundays, mass is celebrated, on Sundays, we generally also have meetings — as well as certain cultural and artistic events of the communauté and performances on important religious days. I not only met him on these occasions but he also helped me to arrange the room several times and tidy up afterwards. The room we rent is in the St. Louis de France presbytery and it must be left in order. Mr. Belfond often helped me to place the chairs, for instance, decorate the room, take away the decorations and so forth.

"[MR. MARION]:

"No other questions, your Lordship."

What is the meaning of the phrase "a particular social group", which appears in art. 1 of the Convention? In the works we consulted, we did not find any precise definition and we will not likely be able to formulate one to cover all special cases. There is one criterion that would seem to apply, however. Either the group must be political and proclaim and exhibit dissidence with the regime or be a religious sect which has been persecuted by the civil authorities because of its religious beliefs. In a multinational state, a racial minority might constitute such a group. In our opinion, neither of these criteria applies to the bureau. The fact that a bureau executive is individually considered a persona non grata is not sufficient for "the person concerned", the appellant, to be exempted

from having to prove, to the satisfaction of the competent Court, that the well-founded fear focuses on that person and concerns that particular person. Lastly, we have before us a certain number of decisions that were handed down either by the Joint Eligibility Commission (United Nations) or by foreign courts that had to rule on the question. None of these decisions can apply to the appellant in his relations with the bureau or to the bureau itself. These different decisions are contained in a document from the legal services of the United Nations High Commission for Refugees. The document we are referring to cannot be identified otherwise as it has been labelled "confidential".

A person can only be *declared* a refugee if the terms of the definition apply.

Considering the proof, the Court ordered that the appellant's claim that he was a refugee protected by the Convention *in that he belonged to a particular social group* was unfounded and that as a result the claim had to be dismissed.

The appellant also claimed that (Translation) "he was a person who would suffer unusual hardship if execution of the deportation order was carried out and that he was a refugee who would be persecuted because of his political opinions" (Mr. Marion's notes).

What are the appellant's political opinions then? (Transcript of appeal hearing) (Translation):

"APPELLANT (examined by Mr. Marion):

"Q. Mr. Belfond, did you personally feel the object of certain statements or speeches made by Haitian Government authorities? A. Yes. Mr. Gousse, the Minister of Information, stated that the 1,500 Haitians subject to deportation are considered as Communist or subversive elements."

This statistic is not only inaccurate but irrelevant to the matter before the Court. Moreover, the cases of these Haitians are on appeal.

"Q. You mention Communism. For what reason, in your opinion, would you be considered a Communist? A. According to what the Minister of Information said, the 1,500 Haitians subject to deportation are considered as subversive elements.

"Q. At your meetings, interviews and inquiries with the Department of Immigration, by whom have you been represented up until today? A. Mr. Jean-Claude Icart.

"Q. Do you know whether Mr. Jean-Claude Icart belongs to a group, association or organization? A. Jean-Claude Icart belongs to the Communauté chrétienne des Haïtiens de Montréal and I know that the Haitians living in Montreal are said to be subversive elements.

"Q. Who said that? A. I saw it, it was covered on television.

"Q. But who said it? A. In actual fact, I think it was a statement from the Haitian Government."

The probatory value of this testimony, which seems, moreover, to have been memorized, is very shaky and refers more to a community than the person concerned.

The appellant's attorney summoned four witnesses, all natives of Haiti. One is now a Canadian citizen and the others hold the status of landed immigrants. These people, over the last few years, have taken trips to Haiti and have suffered unusual hardship at the hands of Haitian authorities. These persons all receive our sympathy but it is not they who are lodging appeal.

Each case is heard and judged on the basis of its particular merits and in the light of the circumstances surrounding it.

Mr. Gérard Legaré, a member of the Board, examined Mr. Dejean. Mr. Dejean was asked what knowledge he had about the fate of expelled Haitians (Translation):

"I have a case in which the individual wrote me that he had been arrested, one case in which the individual wrote me. I have a few other cases where an individual informed me that at least two people had been arrested."

Mr. Marion in his written notes acknowledged that this was not the best of proof.

Having heard the appellant and other witnesses, the Court ordered that the appellant was not a refugee by reason of his political opinion.

To show the existence of reasonable grounds for believing that the appellant would suffer unusual hardship should execu-

tion of the deportation order be carried out, Mr. Marion very ingeniously tried to resort to the use of presumptive evidence (presumption of fact). Section 1242 of the Civil Code of the Province of Quebec stipulates however (Translation):

"1242. Presumptions not established by law are left to the discretion and judgment of the Court."

Section 1242 of the Civil Code is only mentioned by way of reference since the Immigration Appeal Board is a court of federal statutory law and its jurisdiction is derived from the statute that created this Board. The provisions of this section do not differ altogether, however, from the provisions of s. 15 of the Immigration Appeal Board Act as far as appraisal of the facts is concerned. Discretion extends only to the nature and scope of the special relief granted.

The use of presumptions of fact as a method of proof in this case constitutes an attempt to turn the appeal of "the person concerned" into a testcase. Any decision taken along these lines in the *Belfond* case might then be applied to dozens or even hundreds of Haitians whose cases are now being appealed. In addition to the witnesses already named in this judgment, the appellant's attorney called 13 others to the stand, some of whom were heard in camera. The alleged presumptions of fact are drawn from these testimonies. There are two elements that are common to all the testimonies, nevertheless. The first is that none of the witnesses knows Obertz Belfond from Adam. Only one stated that he knew him at all, having seen him as a child in his father's house. The second element common to all the testimonies is the relating of events and personal observations or the statements condemning Haiti's political regime. The Immigration Appeal Board is not a United Nations Commission, responsible for investigating the political regimes of various countries, or an offshoot of some Russell tribunal. The Board is a court of record, having all the attributes, rights and privileges of a superior court of record in the exercise of its jurisdiction. As we wrote in our grounds of judgment in *Phuoc v. Minister of Manpower and Immigration*, 8 I.A.C. 91 at 94-5:

" . . . the Board . . . was created with a view to enforcing respect for individual rights and it is its duty to see that justice is done in the light of the circumstances peculiar to each particular case . . . When it dismisses an appeal, as mention-

ed above, the Court *may* exercise jurisdiction in equity under s. 15; here again, however, such jurisdiction must be exercised judicially; . . . the words 'discretionary powers' when referring to the Court have too often been incorrectly used and the concept misinterpreted. Of course jurisdiction in equity means discretionary jurisdiction, but equity comes after the law, not before it; it substantiates the letter of the law; it is not a substitute for it. Finally, discretion is not emotion; it is not the whim of the moment or a vague expression of a still vaguer humanitarianism; evidence should be treated judicially — on the basis of the existence (an objective fact) of reasonable grounds (sentiment is not reason) justifying special relief in a particular case." (The italics are mine.)

We also want to quote what the Honourable L. J. Cardin (then a member of the Board) wrote in *Cronan v. Minister of Manpower and Immigration*, 3 I.A.C. 42 at 81:

"The Immigration Appeal Board is the authorization, and the Immigration Appeal Board, the machinery, by which appeals from orders of deportation can be heard. Section 15 is of course a very important section of the Immigration Appeal Board Act and is law which must be considered whenever the Board dismisses an appeal. However the very words and intent of s. 15, as well as the discretionary and unusual powers given to the Board in the final disposition of cases coming within that section, would indicate that s. 15 is a very special disposition of the Act.

"It constitutes in fact an exception to the normal requirements and exigencies of the immigration laws and regulations by authorizing the setting aside and the suspending of, in appropriate and specified cases, the full purport and application of the whole body of the immigration legislation."

It is plain from the various testimonies that Obertz Belfond's appeal from a deportation order issued against him was aimed at obtaining a decision from the judiciary that was not within the scope of its jurisdiction, a solution to a problem that could not be obtained elsewhere or otherwise. The real aim or objective was clearly indicated, moreover, at the start of the appeal hearing (Translation):

"CHAIRMAN:

"Do you contest the validity and legality of the deportation order?

"MR. MARION:

"We do not contest the legality, your Lordship. We do wish, however, to contest eventually the discriminatory aspect of the Act and that of the resultant judiciary and administrative process. I respectfully tell this Court, I imagine that such arguments must be submitted before another court."

But it was precisely before this Court that such arguments were submitted. This Court cannot rule, however, on such arguments without going beyond its own jurisdiction laid down by an Act of Parliament (the supreme legislator) and attacking the general economy of the Immigration Act.

The appeal having been dismissed in accordance with s. 14 (b) of the Immigration Appeal Board Act, considering that "the person concerned", the appellant, Obertz Belfond, is not a refugee protected by the Convention simply because he belongs to the Bureau de la communauté chrétienne de Montréal, considering that the appellant is not a refugee protected by the Convention simply because of his political opinion, the Court orders that there is no reason to suppose unusual hardship will be suffered by the appellant if execution of the deportation order is carried out.

Are there any compassionate or humanitarian considerations that in the opinion of the Board warrant the granting of special relief?

Though Obertz Belfond was intelligently and devotedly represented by his attorney, the Court considers that the appellant was used and abused by people pursuing purposes other than those for which the Immigration Appeal Board exists. These same people did not respect the human dignity of Obertz Belfond and the Board considers that it would be inhuman to make him bear the onus and responsibility of a situation that he did not seek or want.

On these grounds, the Court considers that special relief should be granted.

In his written notes Mr. Marion stated (Translation):

"Under section 15(1)(b)(i), the appellant invokes the discretionary powers of the Board so that he may be granted special relief *to quash* the deportation order issued against him." (The italics are mine.)

The Court, resorting to the discretionary powers with which it is invested with respect to the nature and scope of the special relief, orders that the deportation order be lifted (quashed) and directs that the appellant, Obertz Belfond, be granted the right of landing, in accordance with the provisions of s. 15(1) (b) (ii) of the Immigration Appeal Board Act.

OBERTZ BELFOND

APPELANT

Convention — Prétention au statut de réfugié — Fardeau de la preuve — Redressement spécial — Convention des Nations Unies relative au statut des réfugiés, Genève, le 28 juillet 1951 — Loi sur la Commission d'appel de l'immigration, S.R.C. 1970, c. 1-3, art. 15(1)b)(ii).

L'appelant est citoyen haïtien. Il a été frappé d'expulsion pour le motif qu'il n'était pas en possession d'un visa d'immigrant valable et non périmé. Il a cherché à être admis pour 15 jours en qualité de visiteur, statut qui lui a été refusé. Il a immédiatement fait l'objet du rapport prévu à l'art. 22 et d'une enquête spéciale, qui a pris fin sur l'ordonnance d'expulsion. Il a prétendu au statut de réfugié en prétextant que s'il retournait en Haïti, il craignait d'être incarcéré ou exécuté en raison de son adhésion à une organisation appelée le Bureau de la communauté chrétienne des Haïtiens de Montréal, considérée subversive.

Jugé que l'appelant n'est pas un réfugié, du seul fait qu'il a adhéré au Bureau de la communauté chrétienne. Il ne peut pas non plus invoquer ce statut du fait de ses opinions politiques. Rien ne permet de supposer qu'il souffrirait de graves tribulations si l'ordonnance d'expulsion était exécutée. L'appel doit donc être rejeté. Toutefois, il semble que l'appelant ait été utilisé et exploité par des gens poursuivant des fins autres que celles entrant dans la compétence de la Commission, et il serait injuste de lui tenir rigueur d'une situation qu'il n'a ni cherchée ni voulue. Il convient donc, en conformité de l'art. 15(1)b)(ii) de la Loi sur la Commission d'appel de l'immigration, d'annuler l'ordonnance d'expulsion et d'accorder à l'appelant le droit de débarquement.

CORAM: J.-P. Houle, Vice-président, G. Legaré et R. Tremblay.

N. Marion, pour l'appelant.

J. Pépin, *R. St-Louis* et *H. Langston*, pour l'intimé.

Le 18 février 1975. Le jugement de la Commission fut rendu par

J.-P. HOULE, Vice-président:—Appel d'une ordonnance d'expulsion rendue à Montréal, le 22 mars 1973, contre Obertz BELFOND, l'appelant.

L'ordonnance d'expulsion dit:

"1) vous n'êtes pas un citoyen canadien;

"2) vous n'êtes pas une personne ayant acquis le domicile canadien;

"3) vous faites partie de la catégorie interdite décrite à l'alinéa 5 *t*) de la loi sur l'immigration en ce que vous ne pouvez remplir ni observer quelque condition ou prescription du règlement, à savoir: vous n'êtes pas en possession d'un visa d'immigrant valable et non périmé tel que décrit au paragraphe 28(1) du règlement sur l'immigration, partie I, modifiée, de la loi sur l'immigration."

Obertz Belfond est un citoyen d'Haïti, âgé de 29 ans, célibataire; dans son pays, il tient un "bureau" où il vend des billets d'une loterie populaire appelée "la borlette", une sorte de mini-loto dérivée de la loterie nationale d'Haïti; l'opération est publique et légale. Il arrive au Canada, au port d'entrée de Toronto, le 10 février 1973, demandant le statut de visiteur ou touriste pour une période de 15 jours; ce statut ne lui est pas accordé et le fonctionnaire examinateur rédige et transmet à un enquêteur spécial le rapport prévu à l'art. 22 de la Loi sur l'immigration, S.R.C. 1970, c. I-2. Au reçu dudit rapport, une enquête spéciale est instruite (art. 23) le 22 mars 1973, l'appelant étant présent, accompagné et représenté par un conseiller de son choix.

Obertz Belfond ayant interjeté appel de l'ordonnance d'expulsion, l'appel fut entendu par cette Cour, à Montréal, les 2, 4, 6 et 16 décembre 1974, l'appelant étant présent et par ministère d'avocat, l'intimé par ministère de conseillers.

La légalité et la validité de l'ordonnance d'expulsion ne sont pas contestées et la Cour est satisfaite que ladite ordonnance a été rendue au terme d'une enquête instruite régulièrement et complète. En conséquence, l'appel doit être rejeté et l'appel est rejeté conformément à l'art. 14 *b*) de la Loi sur la Commission d'appel de l'immigration, S.R.C. 1970, c. I-3.

L'appelant demande "l'octroi d'un redressement spécial" en vertu des dispositions de la Loi sur la Commission d'appel de l'immigration, art. 15(1)*b*) (i) [abrogé et remplacé par 1973-74, c. 27, art. 6] et (ii):

"15. (1) Lorsque la Commission rejette un appel d'une ordonnance d'expulsion ou rend une ordonnance d'expulsion

en conformité de l'alinéa 14 c), elle doit ordonner que l'ordonnance soit exécutée le plus tôt possible. Toutefois,

"a) dans le cas d'une personne qui était un résident permanent à l'époque où a été rendue l'ordonnance d'expulsion, compte tenu de toutes les circonstances du cas, ou

"b) dans le cas d'une personne qui n'était pas un résident permanent à l'époque où a été rendue l'ordonnance d'expulsion, compte tenu

"(i) de l'existence de motifs raisonnables de croire que la personne intéressée est un réfugié que protège la Convention ou que, si l'on procède à l'exécution de l'ordonnance, elle sera soumise à de graves tribulations, ou

"(ii) l'existence de motifs de pitié ou de considérations d'ordre humanitaire qui, de l'avis de la Commission, justifient l'octroi d'un redressement spécial,

"la Commission peut ordonner de surseoir à l'exécution de l'ordonnance d'expulsion ou peut annuler l'ordonnance et ordonner d'accorder à la personne contre qui l'ordonnance avait été rendue le droit d'entrée ou de débarquement."

La Convention est définie dans la Loi sur la Commission d'appel de l'immigration, art. 2 [modifié par 1973-74, c. 27, art. 1]:

"'Convention' désigne la Convention des Nations Unies relative au statut des réfugiés, signée à Genève le 28 juillet 1951, et comprend tout protocole à cette Convention que le Canada a ratifié ou auquel il a adhéré;"

Le terme "réfugié" est défini à l'article premier de la Convention:

"Le terme 'réfugié' s'appliquera à toute personne qui, craignant avec raison d'être persécutée du fait de sa race, de sa religion, de sa nationalité, de son appartenance à un certain groupe social ou de ses opinions politiques, se trouve hors du pays dont elle a la nationalité et qui ne peut ou, du fait de cette crainte, ne veut se réclamer de la protection de ce pays; ou qui, si elle n'a pas de nationalité et se trouve hors du pays dans lequel elle avait sa résidence habituelle ne peut ou, en raison de ladite crainte, ne veut y retourner.

“Dans le cas d’une personne qui a plus d’une nationalité, l’expression ‘du pays dont elle a la nationalité’ vise chacun des pays dont cette personne a la nationalité. Ne sera pas considérée comme privée de la protection du pays dont elle a la nationalité, toute personne qui, sans raison valable fondée sur une crainte justifiée, ne s’est pas réclamée de la protection de l’un des pays dont elle a la nationalité.”

“Réfugié que protège la Convention”: dans le jugement de la Cour fédérale dans l’affaire *Le Ministre de la Main-d’oeuvre et de l’Immigration c. Diaz-Fuentes*, [1974] 2 C.F. 331 à la p. 337, nous lisons:

“Quant à l’article 15(1)b), il donne le pouvoir à la Commission, dans le cas où elle rejette un appel d’une ordonnance d’expulsion, de casser cette ordonnance ou d’ordonner qu’il soit sursis à son exécution s’il existe des motifs raisonnables de croire ‘que la personne intéressée est un réfugié que protège la Convention’.”

Quels sont donc les motifs invoqués par l’appelant au soutien de sa prétention au titre de réfugié que protège la Convention ou les motifs de craindre d’être soumis à de graves tribulations si l’on procède à l’exécution de l’ordonnance d’expulsion? L’existence de motifs raisonnables est susceptible d’une appréciation objective de la part du tribunal compétent (la Commission d’appel de l’immigration); ces motifs doivent être fondés directement dans la personne intéressée (l’appelant) sur qui retombe le fardeau de la preuve.

Examinons tout d’abord le témoignage d’Obertz Belfond tel que rendu à l’enquête spéciale dont le rapport ou procès-verbal fait partie du dossier d’appel, et le témoignage alors donné doit être retenu et apprécié par cette Cour dans le prononcé d’un jugement: *Srivastava et le Ministre de la Main-d’oeuvre et de l’Immigration*, [1973] C.F. 138, 36 D.L.R. (3d) 688 (C.A.).

Dans le procès-verbal nous lisons:

“PAR L’ENQUETEUR SPECIAL (à l’intéressé):

“Q. Je note que vous êtes arrivé le 3 février 1973 pour une période de 15 jours. Nous sommes présentement au 22 mars 1973. Quelles sont vos intentions présentement? R. *Mon intention c’est de rester au Canada parce que vu les statistiques du pays, c’est un pays que je peux en retirer profit. Je*

m'explique, je pourrais travailler et aussi enrichir ma tête, étudier.

“Q. Dois-je comprendre, Monsieur Belfond, que vous désirez demeurer au Canada à titre d'immigrant, c'est-à-dire comme résident permanent au Canada? R. Oui, monsieur.”

Plus loin:

“Q. Monsieur Obertz Belfond, avant que je considère une décision dans votre cas, est-ce qu'il y aurait quelque chose que vous voudriez ajouter à cette enquête? R. *Non, monsieur, je n'ai rien à ajouter . . .*

“PAR L'ENQUÊTEUR SPECIAL (au conseiller):

“Q. Monsieur le conseiller, avant que je considère une décision dans le cas de Monsieur Obertz Belfond, est-ce que vous auriez des questions à lui poser ou une soumission à soumettre? R. Souvent un Haïtien part, il vient à l'étranger à titre de visiteur. *En général ce voyage représente pour lui un investissement car il ne va pas quitter son travail en Haïti mais c'est souvent pour voir s'il peut trouver du travail, pour voir les conditions de vie dans un autre pays. A ce titre, il arrive souvent qu'un Haïtien décide de rester dans un autre pays.*” (Souligné par moi-même.)

Lors de l'audition de l'appel, à l'audience du 4 décembre 1974, l'appelant devait confirmer son témoignage donné à l'enquête, sur les deux points: a) qu'il a alors tout dit et de ses intentions réelles de venir au Canada et b) d'y demeurer en permanence. Toutes les citations sont tirées de la transcription des débats et, à moins d'indication contraire, les soulignés sont miens.

En contre-interrogatoire, l'appelant devait déclarer:

“Q. Vous souvenez-vous d'une question qui vous a été posée par l'enquêteur spécial et qui se lit comme suit — Alors la question se pose comme ceci: ‘M. Belfond, avant que je considère une décision dans votre cas, est-ce qu'il y a quelque chose que vous voudriez ajouter à cette enquête?’ Vous avez répondu: ‘Non, monsieur, je n'ai rien à ajouter.’ Vous rappelez-vous d'avoir répondu ça? R. Oui.

“Q. *Est-ce qu'effectivement vous aviez d'autre chose à ajouter?* R. Rien à ajouter.”

Plus loin nous lisons :

“Q. Lors de votre arrivée votre intention était de demeurer au Canada pour quinze jours, n'est-ce pas? R. Oui.

“Q. Est-ce que c'était exact? R. Pour bien dire, je vais répondre précisément à votre question, *c'est que depuis quelque temps mon rêve était toujours de venir au Canada* parce que j'avais des professeurs qui étaient des prêtres canadiens, qui me parlaient toujours du Canada. *Mais je voulais venir au Canada pour rester. Mais d'après les dires de mon agence de voyages en Haïti, on sait que pour rentrer au Canada, pour rester il faut demander un visa de touriste, après ça il faut formuler une demande de résidence.* A ce moment-là je pensais que c'était la loi.

“Q. Est-ce que vous saviez qu'il existait une Ambassade canadienne à Port-au-Prince? R. Non, monsieur.

“Q. Vous ne le saviez pas? R. Non, monsieur.

“Q. Vous ne vous êtes pas informé à l'agence de voyages s'il existait une Ambassade canadienne? R. Mais chez nous ça se fait seulement par l'agence de voyages : on n'a qu'à aller à l'agence de voyages, verser l'argent pour le passeport et puis on vous dit que vous allez rentrer au Canada, une fois arrivé au Canada vous allez être accepté comme immigrant reçu.

“Q. Et vous avez cru ça? R. Oui, monsieur.”

Où l'on voit que M. Belfond nourrissait depuis quelque temps le rêve, l'intention de venir au Canada pour s'y installer à demeure; afin de réaliser ce rêve ou cette intention il a suivi la même filière que des milliers d'autres migrants (et pas tous d'Haïti) pour se procurer un passeport et, lorsque requis, un visa de sortie, en payant le prix fort à des entremetteurs ou agences de voyages sans scrupules (et, bien souvent, au su même du candidat-immigrant), puis à l'arrivée au Canada prétendre être visiteur ou touriste — la suite est faite de variations sur un thème connu.

Où l'on voit également qu'au terme d'une enquête spéciale vraiment complète et conduite fort civilement, Obertz Belfond déclare avoir tout dit ou n'avoir rien d'autre à déclarer et, lors de son appel, il maintient sa déclaration.

Obertz Belfond déclare sans ambages qu'il veut demeurer au Canada parce que c'est un pays dont il peut tirer profit,

où il pourrait travailler, enrichir sa tête, étudier. Il n'est nullement question de départ ou de fuite pour cause de persécution ou de crainte. Rappelons qu'à l'enquête Obertz Belfond est accompagné d'un conseiller de son choix, conseiller rompu à la procédure des enquêtes spéciales qui sait ce que parler veut dire. Or ce conseiller, en réponse à l'enquêteur spécial qui lui demande s'il a des représentations, expose "un cas général" qui est, en fait, le cas particulier d'Obertz Belfond.

A l'audition de l'appel, toujours à l'audience du 4 décembre 1974, nous assistons à un revirement: Obertz Belfond déclare (transcription) craindre de retourner en Haïti, craindre "d'être emprisonné ou d'être exécuté à mon arrivée". Pourquoi? (Transcription de l'audition de l'appel):

"Interrogé par M. MARION:

"Q. Sur quelle raison, sur quoi basez-vous cette crainte? R. Premièrement, le fait d'avoir resté au Canada pendant près de deux ans, et je sais du côté du Gouvernement les Haïtiens au Canada sont considérés comme des anti-duvalieristes.

"Q. Est-ce que le fait d'être considéré comme anti-duvalieriste pour vous c'est suffisant à entraîner les tribulations dont vous avez fait mention tantôt? R. Oui.

"Q. M. Belfond, est-ce que vous vous êtes senti personnellement visé par certaines déclarations, certaines interventions de personnes en autorité du Gouvernement d'Haïti? R. Oui, d'après la déclaration de M. Gousse, le Ministre de l'Information disait que les 1,500 Haïtiens en instance de déportation sont considérés comme des subversifs ou des communistes.

"Q. Et aujourd'hui devant la Cour vous dites que vous craignez d'être persécuté si on vous retourne en Haïti, n'est-ce pas? R. Oui.

"Q. Pourquoi n'avez-vous pas mentionné ce fait-là à l'enquêteur spécial lors de l'enquête? R. Eh bien, monsieur, quand j'ai laissé Haïti j'avais 26 ans. Après avoir passé 26 ans à me taire, je pouvais pas pendant un mois et demi commencer à parler.

"Q. Qu'est-ce qui vous en empêchait? R. Et bien, après avoir passé 26 ans de même, il y avait des tontons macoutes, on ne pouvait pas parler dans les rues, mais arrivant à Montréal d'un coup je pouvais pas dire je suis dans un pays libre.

Il me faudrait attendre encore pour voir dans quelles conditions je pouvais parler, car je suis habitué à me taire.

“Q. C’est seulement aujourd’hui que vous décidez à parler?
R. J’ai pas le choix.”

La première question est de savoir à quel moment Obertz Belfond dit la vérité. A l’enquête spéciale qui est instruite quelque 40 jours après son arrivée au Canada et où il déclare vouloir y demeurer pour les raisons que nous savons? A l’audition de l’appel qui se tient près de deux ans après l’émission de l’ordonnance d’expulsion alors qu’il demande un relèvement spécial, sous l’art. 15(1)b) de la Loi sur la Commission d’appel de l’immigration? L’élément du passage du temps revêt, ici, une grande importance pour établir la crédibilité de l’appelant et la plausibilité des motifs qu’il allègue. C’est lui-même qui déclare que le fondement de sa crainte de retourner en Haïti est “premièrement, le fait d’avoir resté au Canada pendant près de deux ans, et je sais du côté du Gouvernement les Haïtiens au Canada sont considérés comme des anti-duvalieristes . . . des subversifs ou des communistes”. (Nous traiterons plus loin des sources de son information.) L’appelant ajoute qu’il ne pouvait pas parler auparavant, qu’agé de 26 ans il y a 26 ans qu’il a appris à se taire et qu’il n’avait pas le choix de parler avant aujourd’hui.

L’appelant aurait-il des vérités successives? Nous pourrions le croire si était avérée la théorie du phénomène de “zombification”, théorie longuement exposée par le professeur Hector Cary, Haïtien d’origine, licencié en droit, sociologue, politicologue et professeur au département des sciences politiques de l’Université du Québec à Montréal, cité comme témoin expert par le procureur de l’appelant (transcription de l’audition de l’appel) :

“Zombification, ça vient du terme ‘zombi’. ‘Zombi’ en Haïti, dans la croyance populaire, c’est un mort apparent que par certaines drogues on arrive à pour ainsi dire ressusciter, et ce mort apparent donc devient l’esclave de celui qui s’en approprie, et donc est conditionné totalement à poursuivre toutes les volontés de son maître.

“Alors, j’ai ajouté à la fin, disons à la fin de ma description du système politique haïtien que ceci débouchait sur la zombification du peuple haïtien. *J’entends par là qu’il s’agit d’un conditionnement psycho-politique, social qui structure le com-*

portement individuel et collectif de façon à soutirer, c'est le terme, un système de réponses données au système politique social environnant".

On comprend par la suite des explications, qu'en état de zombification un individu se tait ou développe un système de réponses qui n'en sont pas (transcription) :

"On peut prétendre — et valablement je pense — que dans un système de zombification totale on peut mentir en sachant que ce qui pourrait être constitué, considéré comme mensonge est un système de réponse."

Plus loin :

"... ce système de réponses se situe dans le prolongement de la zombification; c'est-à-dire l'individu en arrivant ici a été conditionné également pour donner un système de réponses. La société, disons, les représentants et la société — lisons les fonctionnaires à l'immigration — qui entendent la réponse de l'individu peuvent dire légitimement, j'estime, 'vous mentez', *objectivement l'individu ment*".

Enfin nous apprenons que, si à son arrivée, puis au moment de l'enquête spéciale, un Haïtien ment objectivement, lors de l'audition de l'appel, après un séjour de plusieurs mois au Canada, il est "dézombifié" (transcription) :

"... étant donné que là il trouve un système de réponses dans le cas de milieu ambiant, de système ambiant, c'est-à-dire, il ne se tait pas, il trouve le moyen de s'exprimer, de parler; il trouve le moyen de réfléchir à sa situation et, devant les solutions qui lui sont possibles, il a choisi dans le cas du système".

En clair, et dans l'affaire qui nous occupe, il choisit un nouveau système de réponses en vue d'obtenir, par le moyen d'un redressement spécial, la résidence permanente, résidence qu'il ne peut pas obtenir à partir du Canada où il se trouve d'ailleurs sans statut. Au "mensonge objectif" lors de l'enquête, ne pourrait-on pas opposer, tout aussi valablement, une vérité subjective lors de l'audition de l'appel? La zombification? Théorie, ingénieuse peut-être pour certains, mais théorie, qui ne saurait contourner la Loi et les Règlements de l'immigration.

Dans les notes écrites qu'il a fournies à la Cour, M. Marion invoque le statut de réfugié que protège la Convention, alors

que durant l'interrogatoire il avait été question de tribulations graves au cas d'exécution de l'ordonnance d'expulsion. M. Marion écrit:

"En vertu de l'article 15(1)*b*) (i) de la Loi sur la Commission d'appel de l'immigration, l'appelant demande un redressement car il est un réfugié que protège la Convention des Nations Unies relative au statut des réfugiés, c'est-à-dire qu'il est une personne qui, craignant avec raison d'être persécutée du fait de son appartenance à *un certain groupe social* ou de ses opinions politiques [souligné par moi-même]".

Quel serait ce groupe social? Ce serait, selon le procureur de l'appelant et selon certains témoins qu'il a cités, le "Bureau de la communauté chrétienne des Haïtiens de Montréal" (ci-après désigné "le bureau").

Le bureau a été constitué par lettres patentes données et scellées à Québec le 11 mars 1974 et enregistrées le 11 avril 1974, sous l'autorité de la Partie III de la Loi des compagnies, S.R. Qué. 1965, c. 271, et copie a été produite comme pièce à l'appui lors de l'audition de l'appel.

Lesdites lettres patentes énumèrent les objets pour lesquels le bureau est constitué en corporation:

"1) Assurer à tout Haïtien, dès son arrivée à Montréal, un service permanent d'information, d'aide et éventuellement de dépannage.

"2) Aider les nouveaux arrivants à obtenir des renseignements pratiques sur le genre de vie à Montréal (utilisation des transports, conditions de location et de ravitaillement).

"3) Les conseiller et les guider au besoin dans leurs démarches auprès des différents organismes du Gouvernement.

"4) Discuter avec eux de leurs problèmes socio-économiques et les aider à trouver une solution à ces problèmes (par ex.: recherche d'emploi). Les aider à comprendre leur situation et à réclamer leurs droits en fonction des exigences économiques auxquelles ils ont à faire face (loyer, salaire, éducation des enfants, impôts).

"5) Faciliter les contacts entre Haïtiens pour rompre leur isolement et travailler à dissiper la méfiance qu'ils ont les uns vis-à-vis des autres.

"6) Développer, parmi les Haïtiens, un esprit de communauté et d'entr'aide en suscitant leur intérêt pour la culture populaire haïtienne et en les stimulant à approfondir leur patrimoine culturel par diverses initiatives qui permettront également de s'ouvrir aux richesses culturelles du pays d'accueil et des diverses ethnies qui le peuplent.

"7) Développer, en toute occasion, chez les Haïtiens immigrés, leur conscience de citoyens d'un monde libre, pleinement au courant de leurs droits et de leurs devoirs. Développer aussi le sens de leurs responsabilités vis-à-vis de la communauté haïtienne tant en Haïti qu'à l'étranger et aussi des communautés du pays d'accueil.

"8) En cas de liquidation ou de distribution des biens de la corporation, ces derniers seront dévolus à une organisation exerçant une activité analogue."

Dans ses notes, M. Marion écrit:

"... les objectifs que l'on retrouve dans une incorporation ne sont pas toujours le reflet fidèle et juste de la réalité d'un groupe ..."

La réalité du groupe nous est décrite par M. Paul Dejean qui a témoigné à l'audience du 4 décembre 1974 et s'est identifié comme "responsable du Bureau de la communauté chrétienne des Haïtiens de Montréal" (transcription):

"Interrogé par M. MARION:

"Q. Maintenant, ici à Montréal, vous occupez un poste au Bureau de la communauté chrétienne haïtienne? R. Oui, ici j'ai travaillé à la fondation d'un organisme d'aide et de service aux Haïtiens qui s'appelle le Bureau de la communauté chrétienne des Haïtiens de Montréal.

"Q. Quels sont les différents services offerts par cet organisme? R. Nous avons plusieurs services. Nous avons un service à ceux qui ont des difficultés au point de vue d'immigration; nous avons envoyé plusieurs de nos conseillers aux enquêtes spéciales ou à la Commission d'appel."

Plus loin:

"Q. Pouvez-vous continuer l'énumération des différents services offerts à la communauté haïtienne, dans votre organisme? R. Dans notre organisme nous avons également un

service d'enseignement pour les adultes. Nous avons commencé les cours de français en octobre 73 et les cours d'anglais en janvier 74, en collaboration avec le C.E.C.M. Nous avons également un service appelé 'Action familiale' pour des renseignements et des rencontres des couples haïtiens en vue d'une meilleure adaptation aux conditions de vie à Montréal. Nous avons eu au début une troupe culturelle qui maintenant est totalement autonome, mais qui a pris naissance autour et dans le Bureau de la communauté chrétienne. Nous avons également des services pour les gens qui sont malades ou qui sont à l'hôpital, des services de visite aux malades et des visites aux familles également."

Ainsi, le bureau agit comme consultant en affaires d'immigration, il est un service social qui opère avec (transcription) "sept employés à plein temps" et dont "les sources officielles de revenus sont le ministère fédéral et le ministère provincial" de l'Immigration. Le témoin (M. Dejean) avait déclaré, plus tôt: "Oui, ici j'ai travaillé à la fondation d'un organisme d'aide et de service aux Haïtiens".

Selon les lettres patentes et le témoignage même de son principal dirigeant et animateur, le bureau est une association et non pas un organisme politique structuré, doté d'un "membership". On s'expliquerait assez mal, d'ailleurs, les sources officielles des revenus, s'il en était autrement.

Mais au dire de M. Marion, dans ses notes et de M. Dejean, dans son témoignage, le bureau serait (transcription) "*perçu* par le Gouvernement haïtien comme un groupe social à tendance communiste":

"M. DEJEAN (interrogé par M. Marion):

"Q. M. Dejean, pouvez-vous nous dire comment *d'après vous* le Gouvernement ou le régime actuel perçoit le Bureau de la communauté chrétienne à Montréal? R. Eh bien, je peux dire que dès le début de la fondation du bureau, qui n'a pas été une fondation officielle tout d'abord, le 12 novembre, j'ai eu *des échos de la mauvaise humeur* des représentants officiels du Gouvernement ici.

"Q. De quelle façon avez-vous eu ces échos-là? R. Eh bien, *certaines personnes* qui venaient à mon bureau m'ont affirmé avoir été contactées par des gens proches du Consulat d'Haïti, leur disant que s'ils venaient à mon bureau leurs fa-

milles risquaient d'avoir des ennuis en Haïti. Il y a même eu des cas où *des gens* ont été postés par des services du Consulat — je ne dis pas par le consul lui-même — mais aux abords de l'autobus, l'autobus '161' qui conduisait les gens à mon bureau, qui était situé à l'époque sur la rue Barclay. Plusieurs fois des gens m'ont dit avoir été abordés par des individus qui leur disaient: 'Ecoutez, nous espérons que vous n'allez pas à ce bureau parce que, rappelez-vous que vos parents, vos familles en Haïti risquent d'avoir des représailles.' ”

Tout cela est vague, imprécis, plus de la nature du oui-dire que du “jeu de la présomption” (notes de M. Marion).

“Q. Est-ce que plus récemment vous considérez que votre organisme a été visé par les porte-parole officiels — ? R. Mon organisme a été visé d'une façon très particulière dans la déclaration de M. Pierre Gousse et dans le télex qu'il a envoyé à M. Chavenet, où il parle de gens qui — sous le couvert d'organisations catholiques — reflètent une idéologie communiste.

“Q. Pour quelles raisons considérez-vous que c'est votre organisme dans ce texte-là qui — ? R. Parce qu'il n'y a pas d'autres organismes haïtiens au Canada qui s'appellent 'Bureau de la communauté chrétienne des Haïtiens de Montréal'. Il est perçu d'ailleurs par le Gouvernement comme étant un organisme mis sur pied par quelqu'un qui a été expulsé d'Haïti en '69, où travaillent d'autres personnes qui sont indésirables, par exemple Karl Lévesque, qui depuis plus de deux ans essaie en vain d'obtenir un visa de rentrée en Haïti pour aller travailler comme prêtre dans le diocèse du nord.

“Je pourrais ajouter que tout récemment, à la télévision, le consul d'Haïti a fait des allusions, pas seulement des allusions, mais a nommé mon bureau et ma personne comme, il n'a pas eu de mot si vous voulez contre mon travail, mais on s'est bien rendu compte qu'il considérerait mon action comme une sorte d'action d'opposition”.

Le télex dont il est fait mention contient un texte ou déclaration émanant d'un personnage officiel d'un Gouvernement étranger et est adressé au consul, à Montréal, de ce même Gouvernement. Tout en reconnaissant que le consul a rendu ce texte public en le lisant à des journalistes lors d'une conférence de presse convoquée par lui, strictement, la Cour n'en aurait pas pu autoriser la production. Cependant, la Cour s'est toujours montrée très large en ce domaine et la production

d'une photo-copie du télex a été autorisée conformément aux dispositions de l'art. 7(2) de la Loi sur la Commission d'appel de l'immigration:

"(2) La Commission . . . peut . . .

"(c) au cours d'une audition, recevoir *les renseignements supplémentaires qu'elle peut estimer être de bonne source ou dignes de foi et nécessaires pour juger l'affaire dont elle est saisie.*" (Souligné par moi-même.)

Si donc la Commission reçoit, au cours de l'audition d'un appel, un document pouvant contenir des renseignements supplémentaires, la Cour doit prendre connaissance du document dans son entier et ne peut en retenir qu'un seul paragraphe et particulièrement le seul paragraphe qui semblerait convenir à la partie qui produit le document. Vu l'origine, le caractère et la nature du document précité, la Cour estime qu'il n'a pas force probante et qu'il n'est pas nécessaire pour juger l'affaire dont la Cour est saisie.

Il est en preuve que M. Dejean, originaire d'Haïti, a été expulsé de son pays en 1969 et refoulé en France, ainsi que d'autres prêtres et religieux et le témoin affirme qu'il n'a jamais caché ses opinions sur le régime Duvalier. Il est donc vraisemblable et probable que M. Dejean soit *persona non grata* auprès des autorités d'Haïti. La Cour, qui doit se prononcer sur l'appel d'Obertz Belfond, et non "percevoir" le bureau, doit-elle en conclure pour autant que les Haïtiens de Montréal qui, ainsi qu'Obertz Belfond l'a fait, ont recours aux services techniques et sociaux du bureau sont tous des réfugiés que protège la Convention?

L'appelant prétend être un réfugié que protège la Convention "*du fait de son appartenance au Bureau de la communauté chrétienne de Montréal*" (notes de M. Marion). Qu'est-ce à dire? L'une des règles d'or en matière d'interprétation est de donner aux mots leur acception reçue et de respecter l'usage. Or, nous lisons dans le Grand Robert, dictionnaire alphabétique et analogique de la langue française, dictionnaire qui fait autorité, sous les mots "appartenir" et "appartenance" ce qui suit:

"Appartenir: Etre à quelqu'un en vertu d'un droit, d'un titre . . . Par extension: En parlant des personnes, être sous l'autorité, la dépendance, la puissance ou la protection de quel-

qu'un . . . Appartenir s'est dit du domestique et se dit encore d'aujourd'hui, d'une personne qui est attachée, dévouée à quelqu'un . . . Faire partie de".

"Appartenance: le fait d'appartenir à une collectivité (race, pays, classe, parti . . .)".

Etre à quelqu'un en vertu d'un droit, d'un titre s'entend, évidemment, de biens matériels, mobiliers ou immobiliers; l'appelant n'est certes pas sous l'autorité, la dépendance, la puissance du bureau; est-il sous sa protection et que faudrait-il entendre par cela? L'appelant appartient à la collectivité haïtienne comme j'appartiens à la collectivité canadienne; enfin le bureau est, nous l'avons vu, essentiellement une agence de service social et d'entraide, ce n'est en aucune façon un parti.

Le "fait" et la nature de l'appartenance de l'appelant au bureau sont illustrés par les témoignages de M. Dejean et de M. Jean-Claude Icart, le conseiller lors de l'enquête spéciale (transcription de l'audition de l'appel):

"M. DEJEAN (interrogé par M. Marion):

"Q. Est-ce que vous connaissez l'appelant ici présent, M. Belfond? R. Oui, je connais Obertz Belfond. Je ne l'ai pas connu en Haïti, je l'ai connu ici quand il a fait appel aux services de mon bureau après son arrivée . . .

"Q. Est-ce que vous avez rencontré M. Belfond à plusieurs reprises? R. Oui, il a eu à faire appel à nos services plusieurs fois, ou bien en venant au bureau personnellement ou bien appelant au téléphone."

"M. JEAN-CLAUDE ICART (interrogé par M. Marion):

"Q. Est-ce que vous connaissez M. Belfond, l'appelant dans cette cause? R. J'ai d'abord rencontré M. Belfond lors de l'enquête spéciale. Je fus son conseiller à cette enquête, puis par la suite j'ai eu à le rencontrer à différentes reprises au Bureau de la communauté chrétienne où il passait ou pour des informations ou pour des problèmes qu'il voulait nous soumettre. M. Belfond a également participé à différentes activités de cette communauté, comme par exemple l'assemblée eucharistique. Le dimanche nous avons une messe — le dimanche nous nous rencontrons généralement — et également certaines manifestations culturelles et artistiques de cette communauté, des représentations à l'occasion des grandes fêtes religieuses, où non

seulement je l'ai rencontré mais où il m'a aidé à différentes reprises à préparer la salle ou à remettre un peu d'ordre dans la salle après ces réunions. C'est une salle que nous louons au presbytère St-Louis de France et nous devons la remettre en bon ordre; il m'a souvent aidé à rentrer les chaises, par exemple, ou à décorer la salle ou enlever les décorations et tout ça.

[“M. MARION:”]

“Pas d'autres questions, votre seigneurie.”

Que signifie l'expression “un certain groupe social” employée à l'article premier de la Convention? Nous n'avons pas pu, dans les commentaires que nous avons consultés, trouver de définition précise et sans doute est-il impossible d'en formuler une qui englobât tous les cas d'espèce; toutefois, un critère semble se dégager qui veut que le groupe soit politique, proclamant et affichant une dissidence d'avec le régime ou encore un groupe religieux, une secte, qui est persécuté de ce fait par les autorités civiles; dans un état multinational, une minorité raciale pourrait constituer un tel groupe. A notre avis, aucun de ces critères ne s'applique au bureau et que l'un ou l'autre de ses directeurs soit individuellement considéré *persona non grata* ne suffit pas pour soustraire “la personne intéressée”, l'appelant, à l'obligation de prouver, à la satisfaction du tribunal compétent, que la crainte raisonnable est raisonnablement fondée en cette personne et pour elle-même. Enfin, nous avons sous les yeux un certain nombre de décisions rendues soit par la Commission conjointe de l'éligibilité (Nations Unies), soit par des tribunaux étrangers qui ont eu à se prononcer sur la question; aucune de ces décisions ne peut s'appliquer à l'appelant dans ses rapports avec le bureau ni au bureau lui-même. Ces différentes décisions sont contenues dans un document émanant des services juridiques du Haut Commissariat des Nations Unies pour les réfugiés et que nous ne pouvons autrement identifier puisqu'il porte la note “confidentiel”.

Une personne ne peut être *déclarée* un réfugié que si elle souscrit aux termes de la définition.

Vu la preuve, la Cour arrête que la prétention de l'appelant qu'il est un réfugié que protège la Convention *du fait de son appartenance à un certain groupe social* n'est pas fondée et qu'en conséquence la prétention doit être repoussée.

L'appelant prétend aussi qu' "il est une personne qui sera soumise à de graves tribulations si l'on procède à l'exécution de l'ordonnance d'expulsion et parce qu'il est un réfugié qui sera persécuté à cause de ses opinions politiques" (notes de M. Marion).

Quelles seraient donc les opinions politiques de l'appelant? (Transcription de l'audition de l'appel):

"L'APPELANT (interrogé par M. Marion):

"Q. M. Belfond, est-ce que vous vous êtes senti personnellement visé par certaines déclarations, certaines interventions de personnes en autorité du Gouvernement d'Haïti? R. Oui, d'après la déclaration de M. Gousse, le Ministre de l'Information disait que les 1,500 Haïtiens en instance de déportation sont considérés comme des subversifs ou des communistes."

La statistique, d'ailleurs inexacte, n'est pas pertinente à l'affaire dont la Cour est saisie; de plus, il s'agit de personnes en instance d'appel.

"Q. Vous parlez de communisme. Pour quelle raison seriez-vous considéré comme communiste, d'après vous? R. D'après les dires du Ministre de l'Information [qui] disait que les 1,500 Haïtiens en instance de déportation sont considérés comme des subversifs.

"Q. Lors de vos rencontres, de vos entrevues, de vos enquêtes avec le ministère de l'Immigration, par qui avez-vous été représenté avant aujourd'hui? R. Par M. Jean-Claude Icart.

"Q. Est-ce que vous connaissez, est-ce que vous savez si M. Jean-Claude Icart fait partie d'un groupe, d'une association ou d'un organisme? R. Jean-Claude Icart fait partie de la Communauté chrétienne des Haïtiens de Montréal, et je sais que les Haïtiens de Montréal, on dit qu'ils sont des subversifs.

"Q. Qui a dit ça? R. Bien, je l'avais vu dans, ça avait passé à la télévision.

"Q. Mais qui a dit ça? R. Ca sort, pour bien dire, je pense que ça sort du Gouvernement haïtien."

La valeur probante de ce témoignage qui a d'ailleurs le ton de la leçon apprise, est très faible et fait bien plus référence à une collectivité qu'à la personne intéressée.

Le procureur de l'appelant a cité quatre témoins, originaires d'Haïti, — l'un est maintenant citoyen canadien et les autres jouissent du privilège d'immigrants reçus, — qui au cours des dernières années ont, lors de voyages entrepris en Haïti, connu des tribulations graves aux mains des autorités haïtiennes. Ces personnes ont toutes notre sympathie mais ce ne sont pas elles qui logent appel.

Chaque affaire est entendue et jugée selon ses mérites particuliers et à la lumière de ses circonstances propres.

Interrogé par M. Gérard Legaré, membre de la Commission, sur la connaissance qu'il aurait du sort fait à des Haïtiens expulsés, M. Dejean a répondu :

“ . . . j'ai un cas où la personne m'a écrit qu'elle a été arrêtée, un cas où elle m'a écrit. J'ai quelques autres cas où, d'après les renseignements que j'ai eus, la personne, au moins deux personnes auraient été arrêtées.”

M. Marion, dans ses notes écrites, reconnaît qu'il ne s'agit pas de la meilleure preuve.

Entendu l'appelant et les autres témoins, la Cour arrête que l'appelant n'est pas un réfugié à cause de ses opinions politiques.

Pour démontrer l'existence de motifs raisonnables de croire que l'appelant sera soumis à de graves tribulations au cas d'exécution de l'ordonnance d'expulsion, M. Marion a tenté, fort ingénieusement, de recourir au mode de preuve qu'est la présomption. Il s'agit, bien sûr, de la présomption de fait et l'art. 1242 du Code civil de la Province de Québec nous dit :

“Art. 1242. Les présomptions qui ne sont pas établies par la loi sont abandonnées à la discrétion et au jugement du tribunal.”

L'article 1242 du Code civil n'est cité qu'à titre de référence car la Commission d'appel de l'immigration étant une cour de droit statutaire fédéral ne tient sa compétence que du statut qui l'a créée. Toutefois les prescriptions de cet article ne diffèrent pas, somme toute, de celles que nous trouvons à l'art. 15 de la Loi sur la Commission d'appel de l'immigration quant à l'appréciation des faits; pour ce qui est de la discrétion, celle-ci ne s'étend qu'à la nature et à l'étendue du relèvement spécial accordé.

L'utilisation du mode de preuve que sont les présomptions de fait, dans l'affaire qui nous occupe, a pour conséquence de transformer l'appel "de la personne intéressée" en un "test case", c'est-à-dire tenter d'obtenir dans l'affaire *Belfond* une décision qui s'appliquerait par la suite à des dizaines, sinon des centaines d'Haïtiens en instance d'appel. En plus des témoins déjà nommés dans ce jugement, le procureur de l'appelant en a cité 13 autres à la barre, dont quelques-uns ont été entendus à huis clos. Les présomptions de fait alléguées sont tirées de ces témoignages. Or deux éléments sont communs à tous ces témoignages: Le premier est que tous ces témoins ne connaissent Obertz Belfond ni d'Adam ni d'Eve, sauf un qui déclare l'avoir aperçu, enfant, dans la maison de son père; le deuxième élément consiste en des relations d'événements ou d'observations personnelles ou encore en une condamnation du régime politique d'Haïti. La Commission d'appel de l'immigration n'est pas une commission des Nations Unies chargée d'enquêter sur les régimes politiques de différents pays; elle n'est pas davantage une émanation de quelque tribunal "Russell". La Commission est une cour d'archives qui a dans l'exercice de sa compétence tous les attributs, droits et privilèges d'une cour supérieure d'archives et, ainsi que nous l'écrivions dans nos raisons écrites de jugement dans *Phuoc c. le Ministre de la Main-d'oeuvre et de l'Immigration*, 8 A.I.A. 97 à la p. 101:

"... elle a été établie dans le but de faire respecter les droits individuels et il lui revient de faire triompher la justice dans chaque cas particulier, à la lumière des circonstances propres à chaque cas particulier... lorsqu'elle rejette un appel, la Cour *peut* exercer une juridiction d'équité qui lui est attribuée par l'art. 15 mais ici encore cette juridiction doit s'exercer judiciairement... il y a eu trop souvent fausse interprétation du concept et usage abusif de l'expression 'les pouvoirs discrétionnaires' de la Cour. Certes, qui dit juridiction d'équité dit juridiction discrétionnaire, mais l'équité suit la loi, elle ne la précède pas, elle substantifie la lettre de la loi, elle ne saurait se substituer à celle-ci. Enfin, discrétion n'est pas émotion, humeur du moment, expression vague d'un humanitarisme plus vague encore; la preuve doit être administrée judiciairement de l'existence (qui est un fait objectif) de motifs raisonnables (sentiment n'est pas raison) justifiant un redressement spécial dans un cas particulier."

Nous tenons à citer, également, ce qu'écrivait l'honorable L. J. Cardin (alors membre de la Commission) dans l'affaire *Cronan c. le Ministre de la Main-d'oeuvre et de l'Immigration*, 3 A.I.A. 84 à la p. 127:

"La Loi sur la Commission d'appel de l'immigration est l'autorité, et la Commission d'appel de l'immigration est l'instrument grâce auxquels il est possible de faire entendre les appels des ordonnances d'expulsion. Naturellement l'art. 15 est un article très important de la susdite Loi et doit être considéré par la Commission lorsque celle-ci rejette un appel. Toutefois la rédaction intrinsèque et l'intention à la base de l'art. 15, de même que les pouvoirs discrétionnaires et extraordinaires conférés à la Commission dans le règlement final des affaires entrant dans le champ d'application de cet article, donne à penser que l'art. 15 constitue une disposition très particulière de la Loi.

"Il constitue en fait une exception aux conditions et exigences normales des Lois et Règlements sur l'immigration en autorisant que soient écartées et suspendues dans certains cas appropriés et spécifiés, l'intention et l'application intégrale de l'ensemble de la législation sur l'immigration."

De l'ensemble de ces témoignages, il ressort nettement que par-dessus, par delà Obertz Belfond en appelant d'une ordonnance d'expulsion émise contre lui, on a tenté d'obtenir du judiciaire une décision qui ne relève pas du judiciaire, une solution à un problème que l'on n'avait pas obtenue ailleurs ni autrement. D'ailleurs l'intention réelle, le but recherché étaient clairement indiqués dès le début de l'audition de l'appel:

"PAR LE PRESIDENT:

"Est-ce que vous contestez la validité et la légalité de l'ordonnance d'expulsion, maître?

"M. MARION:

"Nous ne contestons pas la légalité, votre seigneurie, sous réserve toutefois de pouvoir contester éventuellement l'aspect discriminatoire de la Loi et du processus judiciaire et administratif qui s'ensuit. Je sou mets respectueusement à ce tribunal que de tels arguments, j'imagine, doivent être soumis devant une autre cour."

Or, précisément, c'est devant cette Cour que de tels arguments ont été soumis et cette Cour ne peut pas se prononcer

sur de tels arguments sans outrepasser la compétence qui est sienne et par une loi du Parlement, législateur suprême, et sans attaquer l'économie générale de la Loi sur l'immigration.

L'appel ayant été rejeté conformément aux dispositions de l'art. 14 b) de la Loi sur la Commission d'appel de l'immigration, considérant que "la personne intéressée", l'appelant, Obertz Belfond, n'est pas un réfugié que protège la Convention du fait de son appartenance au Bureau de la communauté chrétienne des Haïtiens de Montréal, considérant que l'appelant n'est pas un réfugié que protège la Convention du fait de ses opinions politiques, la Cour arrête qu'il n'y aurait pas lieu de considérer des tribulations graves au cas d'exécution de l'ordonnance d'expulsion.

Y aurait-il lieu à considération de motifs de pitié ou d'ordre humanitaire qui, de l'avis de la Commission, justifieraient l'octroi d'un redressement spécial?

Bien que représenté avec intelligence et dévouement par son procureur, la Cour estime qu'Obertz Belfond a été utilisé, abusé par des personnes qui poursuivent des fins autres que celles pour lesquelles la Loi sur la Commission d'appel de l'immigration existe et, ce faisant, les mêmes personnes n'ont pas respecté la dignité de la personne humaine qui est Obertz Belfond, et la Commission estime qu'il serait inhumain de lui faire porter le poids et la responsabilité d'une situation qu'il n'a ni voulue ni recherchée.

Par ce motif, la Cour estime qu'il y a lieu à l'octroi d'un redressement spécial.

Dans ses notes écrites, M. Marion dit:

"En vertu de l'article 15(1)b) (i) l'appelant fait appel aux pouvoirs discrétionnaires de la Commission pour qu'un redressement lui soit accordé de façon à *casser* l'ordonnance d'expulsion émise contre lui." (Souligné par moi-même.)

La Cour, recourant à la discrétion dont elle est investie quant à la nature et à l'étendue du redressement spécial, arrête que l'ordonnance d'expulsion soit annulée (cassée) et décrète que soit accordé à Obertz Belfond, l'appelant, le droit de débarquement, le tout conformément aux dispositions de l'art. 15(1)b) (ii) de la Loi sur la Commission d'appel de l'immigration.

YUH SHYAN CHIU

APPLICANT

Status — Whether a stateless person a refugee — Whether presiding officer under duty to advise of right of appeal based on claim of refugee status — The Immigration Appeal Board Act, R.S.C. 1970, c. I-3, s. 11(1)(c), (d), as amended by 1973-74, c. 27, s. 5.

The fact that a person is stateless does not automatically make him a refugee; a presiding officer who makes a deportation order against a person whom he knows to be stateless is not required, for that reason alone, to inform him of the right of appeal based on a claim described in s. 11(1) (c) or (d) of the Immigration Appeal Board Act.

CORAM: J. V. Scott, Chairman, J. C. A. Campbell and F. Glogowski.

L. G. Kearley, for applicant.

D. J. Sleeman, for respondent.

20th March 1975. The judgment of the Board was delivered by

J. V. SCOTT, Chairman:—This is a motion for the filing of an appeal, pursuant to the Immigration Appeal Board Act, R.S.C. 1970, c. I-3, s. 11(1)(c) [re-en. 1973-74, c. 27, s. 5], from an order of deportation made against CHIU, Yuh Shyan, on 24th January 1974 at Toronto, Ontario, in the following terms:

“(1) you are not a Canadian citizen;

“(2) you are not a person having Canadian domicile, and that:

“(3) you are a member of the prohibited class described in paragraph 5(t) of the Immigration Act in that you cannot or do not fulfil or comply with the conditions or requirements of the Immigration Act or the Regulations by reason of:

“(a) you are not in possession of a valid and subsisting immigrant visa issued to you by a visa officer in accordance with the requirements of subsection 28(1) of the Immigration Regulations, Part I, amended.”

At the hearing of the motion the applicant was represented by L. G. Kearley, barrister and solicitor; the respondent was represented by D. J. Sleeman, barrister and solicitor.

This is the second motion that has been made in this matter. The first motion was a motion for late filing of appeal, which

was dismissed on 24th June 1974, written reasons being handed down 8th October 1974. The instant motion is not a motion for late filing, but a motion to file the appeal, on grounds as set out in the notice of motion dated 16th January 1975:

“THAT the Appellant has an appeal as of right under the Immigration Appeal Board Act, R.S.C. 1970, CI-3, as amended, and the Immigration Appeal Board Rules, S.O.R. 67-559, because the time for filing the Notice of Appeal under the Immigration Appeal Board Rules, S.O.R. 67-559, section 4(2), had not commenced to run on April 24, 1974, and has not on this date commenced to run by virtue of the failure of the Special Inquiry Officer to inform the Appellant of his right to appeal, contrary to The Immigration Inquiries Regulations, S.O.R. 67-621, section 12, as amended by S.O.R. 73-470.”

24th April 1974 was the date that the notice of appeal, accompanied by the declaration of claim to refugee status required by s. 11(2) of the Immigration Appeal Board Act was actually filed — exactly three months after the making of the order of deportation.

Section 4(2) of the Immigration Appeal Board Rules provides that “subject to subsection (3), [which does not apply here] service of a Notice of Appeal shall be effected within twenty-four hours of service of the deportation order or within such longer period not exceeding five days as the Chairman in his discretion may allow.” Notwithstanding amendments to the Immigration Appeal Board Act which came into force on 15th August 1973, this Rule is still applicable. In the case of an appeal filed pursuant to s. 11(1)(c) of the Immigration Appeal Board Act, the notice of appeal accompanied by or containing the declaration setting out the grounds of the claim, as required by s. 11(2), must be served no later than five days (if allowed by the Chairman) after the service of the deportation order.

Mr. Kearley argued, however, that this period does not commence to run “until such time as the statutory duty of the Special Inquiry Officer is performed” (transcript of hearing of motion). This “statutory” duty of the Special Inquiry Officer is set out in s. 12(c) of the Immigration Inquiries Regulations:

“12. A presiding officer who makes a deportation order in respect of a person shall forthwith upon making such order . . .

“(c) where the presiding officer has reason to believe, from information obtained at the inquiry or otherwise, that the person

“(i) claims to be a refugee or a Canadian citizen, or

“(ii) may be a refugee,

“inform him of the right of appeal based on a claim described in paragraph 11(1)(c) or (d) of the *Immigration Appeal Board Act* under that Act and the procedure to be followed in exercising such right of appeal.”

The minutes of the inquiry reveal that after making his decision the Special Inquiry Officer did not advise the applicant of any right of appeal, although he did read to him s. 35 of the Immigration Act, R.S.C. 1970, c. I-2, which provides:

“35. Unless an appeal against such order is allowed, a person against whom a deportation order has been made and who is deported or leaves Canada shall not thereafter be admitted to Canada or allowed to remain in Canada without the consent of the Minister.”

Appellant, throughout his inquiry, was represented by a student-at-law, Miss Marlene King, articulated with the firm of Frederick H. Zemans, barrister and solicitor, director of Parkdale Legal Services (affidavit of Marlene King filed in support of the motion). Although Miss King in her affidavit does not refer to the fact that the Special Inquiry Officer did not inform Mr. Chiu of his right of appeal, the applicant in his affidavit in support of the motion sworn 15th January 1975 deposes, para. 3:

“After the completion of the formal inquiry I asked Mr. Lorenz if there was any right of appeal available to me. He advised me that there was no right of appeal available to me as the right of appeal had been taken away from persons who were visitors in Canada by reason of recent changes in the immigration laws.”

Both deponents declare under oath that at no time was the applicant informed by G. Lorenz, the Special Inquiry Officer, or “any other Immigration Officer” of the applicant’s “right of appeal” pursuant to s. 11(1)(c) of the Immigration Appeal Board Act. It was assumed throughout the argument on this motion that the appeal was filed within 24 hours of the date the applicant and/or his counsel became aware of the appli-

cable provisions of s. 11 of the Immigration Appeal Board Act, though incidentally there is no proof of this.

Mr. Kearley relied on a decision of this Court in *Radic v. Minister of Manpower and Immigration*, 23rd October 1970 (not yet reported). Mr. Radic was ordered deported on 3rd February 1970. After the decision the Special Inquiry Officer advised him of his right of appeal to the Immigration Appeal Board pursuant to s. 12(b) of the Immigration Inquiries Regulations as it was before the recent amendments:

"12. A presiding officer who makes a deportation order in respect of a person shall forthwith upon making such order . . .

"(b) inform the person as to his right of appeal under the *Immigration Appeal Board Act* and the procedure to be followed in instituting such an appeal."

The Special Inquiry Officer repeatedly asked him if he wished to appeal, but did not advise of the time limited for instituting an appeal (s. 4(2) of the Immigration Appeal Board Rules which was the same then as now). Mr. Radic stated he did not wish to appeal. In August 1970, Mr. Radic filed a motion for an extension of time for filing an appeal and in support of this motion filed an affidavit in which he stated (reasons for judgment): "Mr. Sitlington [the Special Inquiry Officer] told me about an appeal. I did not understand the word 'appeal'. I thought it was a French word. I told Mr. Sitlington that I wanted to appeal but that I thought that I must pay for it and that it was very expensive. Mr. Sitlington never told me how much time I had within which to appeal." This Court allowed the motion. In the reasons for judgment Vice-Chairman Campbell, for the Court, said:

"As the procedure to institute an appeal was not explained fully and completely to the applicant by the Special Inquiry Officer it follows that the applicant does not become subject to the operation of s. 4(2) of the Immigration Appeal Board Rules unless and until the condition precedent, i.e., a full and complete explanation as required by s. 12(b) of the Immigration Inquiries Regulations has been complied with.

"If my reasoning be correct then this motion is not a motion to permit a late filing of an appeal, as in *Duarte v. Minister of Manpower and Immigration*, 6 I.A.C. 377, but rather it is a motion to permit an appeal to be filed, ab initio. As the uncontradicted evidence shows that the appellant was not fully

informed and did not understand the procedure to be followed to institute an appeal, the Court considers it would be a denial of natural justice if he is not allowed to file such an appeal."

Radic was decided in 1970, when every person ordered deported had an absolute right of appeal to this Court. Section 12(b) of the Immigration Inquiries Regulations at that time simply provided that a Special Inquiry Officer had a duty to inform every person ordered deported of his right of appeal. When the amendments to the Immigration Appeal Board Act came into force in August 1973, the right of appeal to the Board by persons ordered deported was severely restricted, but those persons not within the jurisdiction of the Board have a right to apply to the Federal Court of Appeal pursuant to s. 28(1) of the Federal Court Act, R.S.C. 1970, c. 10 (2nd Supp.). Section 12 of the Immigration Inquiries Regulations was amended on 13th August 1973 to read:

"12. A presiding officer who makes a deportation order in respect of a person shall forthwith upon making such order . . .

"(c) where the presiding officer has reason to believe, from information obtained at the inquiry or otherwise, that the person

"(i) claims to be a refugee or a Canadian citizen, or

"(ii) may be a refugee,

"inform him of the right of appeal based on a claim described in paragraph 11(1)(c) or (d) of the *Immigration Appeal Board Act* under that Act and the procedure to be followed in exercising such right of appeal."

Did Special Inquiry Officer Lorenz in the instant case have anything before him that could give him reason to believe that the applicant claimed to be a refugee or might be a refugee? The minutes of inquiry, which resulted in the deportation order above quoted, disclose that the applicant is a person of Chinese origin born in India in 1948, in possession of a British passport as a British subject, but without citizenship in any country, in other words, he is stateless. His passport bears the notation, dated 24th March 1972, from the British High Commissioner, Calcutta: "The holder is subject to control under the Commonwealth Immigrants Act." A further stamp in the passport, issued by the Government of West Bengal, dated 28th October 1972, reads: "not a visa, no objection to return to India, provided a visa is obtained within a period of six months of date hereof the period of stay on return one year from the

date of return to India" (sic). This was read into the record of the inquiry.

The applicant lived in India all his life until shortly before his arrival in Canada on 1st March 1973. He was admitted as a visitor pursuant to s. 7(1)(c) for a period which (with extensions) expired 10th July 1973. On 19th June 1973 he applied for a "work permit" and was admitted as a non-immigrant pursuant to s. 7(1)(h) of the Immigration Act for a period which (with extensions) expired 19th December 1973. On 19th December 1973 he applied for permanent residence in Canada (he had applied three times before, in India, without success — minutes of inquiry).

He was asked at the inquiry:

"Q. Did you need a visa to return to India? A. Yes, I do.

"Q. Could you tell me anything about that? A. I need a visa provided if I came before the 28th of April last year.

"Q. Could you still get a visa to return to India even though the six months' period has elapsed? Have you ever inquired? A. I inquired about it when I was in Hamburg, Germany, because no visa would be issued to me after the period of six months.

"BY COUNSEL (to Special Inquiry Officer):

"If I could just interject here, I made a phone call to the Indian High Commissioner in Ottawa, and he said that they would have to comply with what was marked in the passport; but that if we wish, there would have to be some communication with Delhi that would take some time: but as far as he knew from what I could explain to him over the phone, what was marked in the passport, that is what they would have to comply with, but they sent to Delhi to find out exactly."

Mr. Chiu made a statement at the end of the inquiry (minutes):

"A. I would like to explain the circumstances under which I didn't receive any citizenship. You see, prior to 1962 Chinese were allowed to live in India without any proper identification; but when the situation between India and China got worsened all the Chinese were asked to choose three things. One of the three I should say, either Indian citizenship or stateless or Chinese citizenship. My father at that time he didn't want to take Chinese citizenship because he knew that if he

choose Chinese citizenship and he went back to China, he would be in great difficulty, so as a result he had chosen stateless. So my hold — logically my whole family was rated under stateless citizen in India. Then in '63 the war broke up between India and China and all those who have chosen either Indian citizenship or Chinese citizenship they were put in a camp in a desert province in India. They were in a camp for three years and my father was lucky because he had chosen stateless passport. He was allowed to remain in the town; but when my family was there they have to comply with the rules. The movement of the whole family was restricted. If you leave the town for twenty-four hours, you have to report to the Foreign Registration Branch, and even for paying a visit to a different town you have to make arrangements at least two or three weeks before in order to get a valid permit.

"Even if the Government of Canada has to force me to go back to India, my situation will be extremely worse, I should say, because I wouldn't be allowed the freedom of movement. So in the area where I was brought up there is no factories, there is no industries and being a Chinese I wouldn't be allowed to have any job with the Government or with any civil offices. So I will be purely a burden on the family, but moreover, the family need my support now, because I have another five brothers, three sisters to be raised by my mother, to whom I send quite a bit of money each month.

"Q. Mr. Chiu, should a deportation order be issued against you is there any reason why you should not be deported? A. Why I should not be deported?

"Q. Is there any reason why you should not be deported? A. I should say there is a humanitarian reason to be considered. For instance, if I go back I wouldn't be allowed to have any job. I'll simply be a burden on somebody else, which is quite unlikely anybody will support me.

"BY COUNSEL (to Special Inquiry Officer):

"May I just add, Mr. Lorenz, that Mr. Chiu applied for Indian citizenship in 1972 and was turned down.

"BY PERSON CONCERNED (to Special Inquiry Officer):

"I applied for Indian citizenship and I did it twice and I was turned down on the reason that I was born before 1950 and on the reason that my parents were stateless. So I was turned down. So I took this refusal letter to the British High Com-

mission, asked them for a passport for my travelling purposes, which they didn't refuse me and then they issued the passport within two months. In '72 that is.

"BY SPECIAL INQUIRY OFFICER (to person concerned):

"Q. Mr. Chiu, again, should a deportation order be issued against you, is there any reason why you should be allowed to remain in Canada? A. Yes. As I said, there are some humanitarian reasons which I should be allowed to remain in Canada in order not to let my family suffer. I should say, financially."

It should be noted that the applicant also stated during his inquiry in reply to the question (minutes of inquiry):

"Q. What is your usual occupation? What did you do before you came to Canada? A. I was studying before I came to Canada and after my studies I was looking around for a job, which I wouldn't get any.

"Q. You mean in India? A. That's right. So I was working in a shop as a clerk."

There is nothing in all this evidence to give any person reason to believe that the applicant was or might be a refugee. He is stateless, but this does not automatically make a person a refugee. His fears seemed to be mainly economic. On the evidence adduced at the inquiry Special Inquiry Officer Lorenz was under no statutory or regulatory obligation to advise him of a possible right of appeal to this Court. The principle enunciated in *Radic* therefore does not apply.

Radic is also distinguishable on its facts. Mr. Radic was without counsel at his inquiry. The record shows that he did not understand and seemed incapable of understanding what the Special Inquiry Officer was trying to tell him about his right of appeal. In the instant case, the applicant was represented throughout his inquiry by an articulated student-at-law, who was entitled to the assistance and advice of her principal in guiding her through the maze of remedial procedures open to her client. The doctrine of constructive notice applies. This is defined in Osborn's Concise Law Dictionary, 5th ed.:

"Constructive notice is where knowledge of the fact is presumed or imputed by law; i.e., (1) where it would have come to the knowledge of a person's agent as such if proper inquiries had been made; (2) where in the same transaction it has come to the knowledge of a person's counsel, solicitor, or other

agent, as such, or would have done so if such enquiries and inspections had been made as ought reasonably to have been made”.

It is very unfortunate that there has been such a multiplicity of procedures in this case, particularly as Mr. Sleeman, for the respondent, conceded (as is probably the case) that the deportation order made against the applicant is not in accordance with the law. This case is a classic example of the confusion, expense, and delays which can arise as a result of the current legislation concerning immigration appeals.

Motion dismissed.

YUH SHYAN CHIU

REQUERANT

Statut — Un apatride est-il un réfugié? — L'enquêteur spécial a-t-il l'obligation légale d'informer une personne de son droit d'appel fondé sur sa prétention au statut de réfugié? — Loi sur la Commission d'appel de l'immigration, S.R.C. 1970, c. I-3, art. 11(1)c) et d), abrogé et remplacé par 1973-74, c. 27, art. 5.

Le fait d'être apatride ne donne pas automatiquement à une personne le statut de réfugié; un enquêteur spécial qui rend une ordonnance d'expulsion contre une personne qu'il sait apatride n'est pas obligé, pour ce seul motif, de l'informer du droit d'appel fondé sur une prétention décrite à l'art. 11(1)c) ou d) de la Loi sur la Commission d'appel de l'immigration.

CORAM: J. V. Scott, Président, J. C. A. Campbell et F. Glogowski.

L. G. Kearley, pour le requérant.

D. J. Sleeman, pour l'intimé.

Le 20 mars 1975. Le jugement de la Commission fut rendu par

J. V. SCOTT, Président:—Il s'agit d'une requête, en vue d'interjeter appel, présentée en vertu de la Loi sur la Commission d'appel de l'immigration, S.R.C. 1970, c. I-3, art. 11(1) c) [abrogé et remplacé par 1973-74, c. 27, art. 5], d'une ordonnance d'expulsion prononcée contre Yuh Shyan CHIU, à Toronto, Ontario, le 24 janvier 1974, et rédigée dans les termes suivants (Traduction):

“1) Vous n'êtes pas citoyen canadien;

“2) Vous n'avez pas acquis le domicile canadien, et

"3) Vous relevez de la catégorie interdite décrite à l'article 5 t) de la Loi sur l'immigration, car vous n'observez pas les exigences de ladite Loi ni du Règlement, du fait que:

"a) vous n'êtes pas en possession d'un visa d'immigrant valable et non périmé, délivré par un préposé aux visas conformément aux conditions de l'article 28(1) du Règlement sur l'immigration, Partie I."

A l'audition de la requête, le requérant était représenté par M. L. G. Kearley, avocat et procureur, et l'intimé, par M. D. J. Sleeman, avocat et procureur.

Il s'agit de la seconde requête présentée dans cette cause. La première visait l'autorisation de faire appel hors délai et a été rejetée le 24 juin 1974; les motifs écrits en ont été délivrés le 8 octobre 1974. La présente requête est différente et vise l'autorisation de faire appel pour les motifs énoncés dans l'avis d'appel du 16 janvier 1975 (Traduction):

"ATTENDU QUE le requérant a le droit de faire appel en vertu de la Loi sur la Commission d'appel de l'immigration, S.R.C., c. I-3, modifications, et des Règles de la Commission d'appel de l'immigration, DORS 67-559, parce que le délai prescrit pour déposer l'avis d'appel par l'article 4(2) des Règles précitées, n'avait pas commencé à courir le 24 avril 1974 et n'a pas commencé à courir à la présente date, l'enquêteur spécial ayant omis d'informer le requérant de son droit d'interjeter appel, contrairement à l'article 12 du Règlement sur les enquêtes de l'immigration, DORS 67-621, modifié par DORS 73-470."

Le 24 avril 1974 est la date du dépôt effectif de l'avis d'appel, auquel la déclaration de prétention au statut de réfugié requise par l'art. 11(2) de la Loi sur la Commission d'appel de l'immigration était jointe, soit exactement trois mois après le prononcé de l'ordonnance d'expulsion.

L'article 4(2) des Règles de la Commission d'appel de l'immigration prévoit que "sous réserve du paragraphe (3) [qui ne s'applique pas ici], l'avis d'appel doit être signifié dans les vingt-quatre heures de la signification de l'ordonnance d'expulsion ou, à la discrétion du président, dans un délai d'au plus cinq jours". En dépit des modifications de la Loi sur la Commission d'appel de l'immigration, entrées en vigueur le 15 août 1973, cette Règle continue à s'appliquer. Dans le cas d'un appel interjeté en vertu de l'art. 11(1) c) de la Loi précitée l'avis d'appel, — y compris la déclaration, jointe ou incluse,

où sont énoncés les motifs de la prétention, comme le requiert l'art. 11(2), — doit être signifié au plus tard cinq jours (si le président l'autorise) après la signification de l'ordonnance d'expulsion.

Toutefois, M. Kearley a soutenu que ce délai ne commence à courir que lorsque l'enquêteur spécial a rempli son obligation légale (transcription de l'audition de la requête), qui se trouve énoncée à l'art. 12 c) du Règlement sur les enquêtes de l'immigration:

"12. Un président d'enquête qui rend une ordonnance d'expulsion contre une personne doit immédiatement, en ce faisant, . . .

"c) informer la personne du droit d'appel qui se fonde sur l'une des prétentions visées par l'alinéa 11(1) c) ou d) de la *Loi sur la Commission d'appel de l'immigration*, et des formalités à remplir pour exercer ce droit, lorsque le président de l'enquête a des raisons de croire, d'après les renseignements obtenus à l'enquête ou autrement, que la personne

"(i) prétend être un réfugié ou un citoyen canadien, ou

"(ii) est peut-être un réfugié."

Il ressort du procès-verbal de l'enquête qu'après avoir rendu sa décision, l'enquêteur spécial n'a pas informé le requérant de son droit d'interjeter appel, mais lui a lu l'art. 35 de la Loi sur l'immigration, S.R.C. 1970, c. I-2, dont voici le libellé:

"35. Sauf lorsqu'un appel d'une telle ordonnance est admis, une personne contre qui une ordonnance d'expulsion a été rendue et qui est expulsée ou quitte le Canada, ne doit pas subséquemment être admise dans ce pays, ou il ne doit pas lui être permis d'y demeurer, sans le consentement du Ministre."

Le requérant, tout au long de son enquête, a été représenté par une étudiante en droit, Mlle Marlene King, stagiaire chez M. Frederic H. Zema, avocat et procureur, directeur des services d'aide juridique de Parkdale (l'affidavit de Mlle King a été déposé à l'appui de la requête). Celle-ci, dans son affidavit, ne fait pas valoir que l'enquêteur spécial a omis d'informer M. Chiu de son droit d'appel, mais le requérant, dans sa déclaration sous serment du 15 janvier 1975 à l'appui de la requête, déclare à l'alinéa 3 (Traduction):

"Après la fin de l'enquête officielle, j'ai demandé à M. Lorenz si je ne disposais pas d'un droit d'appel. Il m'a répondu par la

négative en expliquant que des modifications récentes apportées à la législation sur l'immigration avaient retiré le droit d'appel aux personnes séjournant au Canada en qualité de visiteurs."

Les deux témoins déposants ont déclaré sous serment qu'à aucun moment M. G. Lorenz, l'enquêteur spécial, ou tout autre fonctionnaire à l'immigration, n'a informé le requérant du droit d'appel que lui confère l'art. 11(1) c) de la Loi sur la Commission d'appel de l'immigration. Tout au long du plaidoyer de cette requête il a été tenu pour acquis que l'avis d'appel a été déposé dans les 24 heures à compter de la date où le requérant et/ou son avocat ont été informés que les dispositions législatives (art. 11 de la Loi sur la Commission d'appel de l'immigration) s'appliquaient en l'espèce, bien que, incidemment, il n'existe aucune preuve à cet égard.

M. Kearley s'est fondé sur une décision rendue par cette Cour dans l'affaire *Radic c. le Ministre de la Main-d'oeuvre et de l'Immigration*, le 23 octobre 1970 (pas encore publiée). Le 3 février 1970, M. Radic fit l'objet d'une ordonnance d'expulsion, après quoi l'enquêteur spécial l'informa du droit d'appel devant la Commission d'appel de l'immigration que lui conférait l'art. 12 b) du Règlement sur les enquêtes de l'immigration, dans son libellé antérieur aux récentes modifications:

"12. Un président d'enquête qui rend une ordonnance d'expulsion contre une personne doit immédiatement, en ce faisant, . . .

"b) informer la personne de son droit d'interjeter appel, aux termes de la *Loi sur la Commission d'appel de l'immigration*, et de la procédure à suivre en interjetant un tel appel."

L'enquêteur spécial lui demanda à plusieurs reprises s'il voulait interjeter appel, mais ne l'informa pas que, pour cette procédure, l'art. 4(2) des Règles de la Commission d'appel de l'immigration (qui était alors le même qu'aujourd'hui) prescrivait un délai limité. M. Radic répondit négativement. En août 1970 il adressa une requête en prolongation de délai visant le dépôt de l'appel et joignit, à l'appui de cette requête, une déclaration sous serment où il s'exprimait en ces termes (motifs du jugement) (Traduction):

"M. Sitlington [l'enquêteur spécial] ne m'a pas expliqué ce qu'était un appel. Je n'ai pas compris ce terme et ai cru qu'il s'agissait d'un mot français. J'ai dit à M. Sitlington que je voulais interjeter appel, mais que je craignais que cela soit

fort coûteux. Il ne m'a jamais indiqué le délai dont je disposais à cet égard."

Cette Cour a accueilli la requête. Dans les motifs du jugement le vice-président Campbell, parlant au nom de la Cour, déclara (Traduction) :

"Vu que l'enquêteur spécial n'a pas pleinement expliqué au requérant la procédure à suivre pour interjeter appel, il s'ensuit que ledit requérant n'est pas assujéti aux dispositions de l'art. 4(2) des Règles de la Commission d'appel de l'immigration, tant que les conditions précédentes (c'est-à-dire l'explication complète requise par l'art. 12 b) du Règlement sur les enquêtes de l'immigration) ne sont pas remplies.

"Si mon raisonnement est correct, la présente enquête ne vise donc pas à autoriser le requérant à interjeter appel avec retard, comme dans l'affaire *Duarte c. le Ministre de la Main-d'oeuvre et de l'Immigration*, 6 A.I.A. 381, mais le dépôt d'un appel ab initio. Vu qu'il ressort de la preuve non contredite que le requérant n'a pas été pleinement informé et n'a pas compris la procédure à suivre pour interjeter appel, la Cour considère qu'il y aurait déni de justice naturelle de lui refuser de déposer cet appel."

La décision, dans l'affaire *Radic*, a été rendue en 1970, époque où quiconque faisant l'objet d'une ordonnance d'expulsion avait un droit absolu d'en appeler devant cette Cour. L'article 12 b) du Règlement sur les enquêtes de l'immigration disposait alors simplement que l'enquêteur spécial avait le droit d'informer de son droit d'appel toute personne frappée d'expulsion. Lorsqu'en août 1973 les modifications de la Loi sur la Commission d'appel de l'immigration sont entrées en vigueur, elles ont beaucoup restreint le droit d'appel devant cette Cour. Toutefois, les personnes qui ne relèvent pas de sa compétence conservent le droit d'en appeler à la Cour fédérale, en vertu de l'art. 28(1) de la Loi sur la Cour fédérale, S.R.C. 1970, c. 10 (2e supp.). L'article 12 du Règlement sur les enquêtes de l'immigration a été modifié le 13 août 1973. Il se lit maintenant comme suit:

"12. Un président d'enquête qui rend une ordonnance d'expulsion contre une personne doit immédiatement, en ce faisant, . . .

"c) informer la personne du droit d'appel qui se fonde sur l'une des prétentions visées par l'alinéa 11(1) c) ou d) de la *Loi sur la Commission d'appel de l'immigration*, et des forma-

lités à remplir pour exercer ce droit, lorsque le président de l'enquête a des raisons de croire, d'après les renseignements obtenus à l'enquête ou autrement, que la personne

- “(i) prétend être un réfugié ou un citoyen canadien, ou
- “(ii) est peut-être un réfugié.”

En l'espèce, l'enquêteur spécial Lorenz était-il en possession de quelque indice l'autorisant à croire que le requérant prétendait être un réfugié ou était peut-être un réfugié? Le procès-verbal de l'enquête, dont résulte l'ordonnance d'expulsion susmentionnée, révèle qu'il est d'origine chinoise, né en Inde en 1948, détenteur d'un passeport britannique à titre de sujet britannique, mais sans citoyenneté d'aucun pays; en d'autres termes, il est apatride. Son passeport, daté du 24 mars 1972 et délivré par le haut-commissaire britannique à Calcutta, porte la mention suivante: “the holder is subject to control under the Commonwealth Immigrants Act” (le détenteur relève de la Commonwealth Immigrants Act). Un tampon ultérieur, apposé sur son passeport par le Gouvernement du Bengale-Occidental, le 28 octobre 1972, indique: “not a visa, no objection to return to India, provided a visa is obtained within a period of six months of date hereof the period of stay on return one year from the date of return to India” (sic). (Ce n'est pas un visa. Le détenteur peut rentrer en Inde, à condition qu'il obtienne un visa dans les six mois à compter de la présente date. A son retour en Inde, il peut y séjourner un an à partir de la date de son arrivée.) Le dossier de l'enquête en fait mention.

Le requérant a vécu en Inde toute sa vie jusqu'à son arrivée au Canada, le 1er mars 1973. Il y a été admis comme visiteur en vertu de l'art. 7(1) c) pour une période qui (avec les prolongations) a expiré le 10 juillet 1973. Le 19 juin 1973 il a demandé un “permis de travail” et a été admis comme non-immigrant, en vertu de l'art. 7(1) h) de la Loi sur l'immigration, pour une période qui (avec les prolongations) a expiré le 19 décembre 1973. A cette date, il a soumis une demande de résidence permanente au Canada. (Il en avait soumis auparavant trois en Inde sans succès, — procès-verbal de l'enquête.)

Dans le procès-verbal de l'enquête sont rapportées les questions et les réponses suivantes (Traduction):

“Q. Aviez-vous besoin d'un visa pour retourner en Inde?
R. Oui.

“Q. Pourriez-vous être plus explicite? R. J'avais besoin d'un visa que j'aurais obtenu si j'étais rentré avant le 28 avril de l'année dernière.

“Q. Pouviez-vous encore obtenir un visa après l'expiration du délai de six mois? Vous en êtes-vous jamais informé? R. Je me suis renseigné à ce sujet quand j'étais à Hambourg (Allemagne). Il ne me serait délivré aucun visa après l'expiration du délai de six mois.

“L'AVOCAT (à l'enquêteur spécial):

“Je voudrais faire une remarque ici. J'ai téléphoné au haut-commissaire indien à Ottawa. Il m'a dit qu'il lui faudrait se conformer à ce qui était marqué sur le passeport, mais que, si nous le voulions, il communiquerait avec Delhi, ce qui prendrait un certain temps. Selon lui, d'après ce que j'avais pu lui expliquer par téléphone, la mention portée sur le passeport est impérative, mais il en a demandé confirmation à Delhi.”

A la fin de l'enquête M. Chiu a déclaré ce qui suit (procès-verbal) (Traduction):

“R. Je voudrais expliquer les circonstances qui ont fait de moi un apatride. Avant 1962, les Chinois étaient autorisés à vivre en Inde sans aucune identification. Cependant, lorsque la situation s'envenimait entre l'Inde et la Chine, on leur demanda de choisir entre trois solutions: la citoyenneté indienne, la citoyenneté chinoise et le statut d'apatride. Mon père, à cette époque, ne voulait pas avoir la citoyenneté chinoise parce qu'il n'ignorait pas que s'il en faisait la demande et revenait en Chine, sa position serait des plus délicates. Il préféra donc le statut d'apatride, qui comme conséquence logique échut à tous les membres de sa famille. En 1963 la guerre éclata entre la Chine et l'Inde et tous ceux qui avaient choisi la citoyenneté chinoise ou indienne furent internés dans un camp situé dans une province désertique de l'Inde. Ils y restèrent trois ans; mon père, lui, eut la chance d'y échapper parce qu'il avait choisi d'être apatride. Il fut autorisé, ainsi que sa famille, à rester en ville, mais dut se plier à certaines règles. Les déplacements étaient limités. Pour quitter la ville, il fallait en avertir la Direction des étrangers et, pour se rendre dans une autre ville, entreprendre des démarches au moins deux ou trois semaines à l'avance, en vue d'obtenir un permis valable.

“Si le Gouvernement du Canada me force à rentrer en Inde, ma situation sera bien pire, car il ne me sera consenti aucune liberté de mouvement. Or, dans la région où j'ai été élevé, il

n'y a pas d'usine, pas d'industrie et, étant chinois, je ne serai pas autorisé à entrer au service du Gouvernement, ni à occuper un emploi dans le secteur privé. Je serai donc purement et simplement une charge pour ma famille qui, de plus, a maintenant besoin de mon soutien. Ma mère a encore à élever cinq de mes frères et trois de mes sœurs et je lui envoie, chaque mois, une somme non négligeable.

“Q. M. Chiu, si une ordonnance d'expulsion était prononcée contre vous, voyez-vous une raison pour ne pas être expulsé? R. Pourquoi ne serais-je pas expulsé?

“Q. Y a-t-il une raison quelconque pour que vous ne le soyez pas? R. Je dirai qu'il y en a une d'ordre humanitaire à considérer. Si je rentre, tout emploi me sera interdit. Je serai simplement à la charge d'autrui et il me paraît tout à fait improbable que quelqu'un subvienne à mes besoins.

“L'AVOCAT (à l'enquêteur spécial):

“Puis-je ajouter, M. Lorenz, que M. Chiu a demandé la citoyenneté indienne en 1972, et a été éconduit.

“L'INTERESSE (à l'enquêteur spécial):

“J'ai demandé à deux reprises la citoyenneté indienne et ai été éconduit pour le double motif que je suis né avant 1950 et que mes parents étaient apatrides. J'ai remis la lettre de refus au Haut-Commissariat britannique et lui ai demandé un passeport pour voyager, qu'il m'a accordé dans un délai de deux mois, c'est-à-dire en 1972.

“L'ENQUETEUR SPECIAL (à l'intéressé):

“Q. Je répète ma question, M. Chiu: Si une ordonnance d'expulsion était prononcée contre vous, voyez-vous une raison pour être autorisé à rester au Canada? R. Oui, comme je l'ai dit, il existe des motifs d'ordre humanitaire pour m'autoriser à rester au Canada: empêcher ma famille de souffrir financièrement.”

Il faut remarquer qu'au cours de son enquête, le requérant, en réponse aux questions suivantes, a déclaré également (Traduction):

“Q. Quelle est votre profession régulière? Que faisiez-vous avant de venir au Canada? R. J'étais étudiant avant de venir au Canada et, après mes études, j'ai cherché une situation et n'ai pas pu en trouver une.

“Q. Vous voulez dire: en Inde. R. C'est exact. J'ai donc travaillé dans une boutique comme commis.”

Aucun des éléments de la preuve ne fournit à quiconque un motif pour croire que le requérant est ou peut être un réfugié. Il est apatride, ce qui ne le fait pas automatiquement un réfugié. Ses craintes semblent principalement d'ordre économique. Il ressort de la preuve produite à l'enquête que l'enquêteur spécial, M. Lorenz, n'avait pas l'obligation légale ou réglementaire de l'informer d'un droit possible d'appel devant cette Cour. Le principe énoncé dans l'affaire *Radic* ne s'applique pas en l'espèce.

Les deux causes diffèrent aussi sur les faits. Lors de son enquête, M. Radic n'était assisté par aucun avocat. Il ressort du dossier qu'il n'a pas compris et était incapable de comprendre ce que l'enquêteur spécial essayait de lui dire à propos de son droit d'appel. En l'espèce, le requérant, tout au long de l'enquête, a été représenté par un stagiaire en droit, qui avait toute latitude de faire appel à son patron pour l'aider et la guider dans le dédale des recours ouverts à son client. La doctrine de l'avis implicite s'applique donc ici. Osborn, A Concise Law Dictionary, 5e éd., en donne la définition suivante (Traduction):

“Il y a avis implicite lorsque la connaissance du fait est présumée ou imputée en droit; c'est-à-dire (1) lorsqu'un représentant de la personne en aurait eu connaissance si les enquêtes appropriées avaient eu lieu; (2) lorsque dans une même transaction, un avocat, avoué ou autre représentant de la personne en auraient eu connaissance, en leur qualité, ou bien lorsque le fait aurait apparu à la lumière des enquêtes ou inspections auxquelles il aurait dû normalement être procédé”.

Il est fort regrettable que cette affaire ait engendré tant de procédures, d'autant plus que M. Sleeman, avocat de l'intimé, a admis (ce qui est probablement vrai) que l'ordonnance d'expulsion prononcée contre le requérant n'est pas conforme à la loi. C'est un exemple classique de la confusion, des dépenses et des retards auxquels peut donner lieu la législation actuelle relative aux appels en matière d'immigration.

La requête est rejetée.

MELVIN GREENE

APPELLANT

Domicile — American-born Indian claiming Canadian citizenship and domicile — Upwards of ten years spent in Canada — The Canadian Citizenship Act, R.S.C. 1970, c. C-19, s. 9(3) — The Indian Act, R.S.C. 1970, c. I-6 — The Immigration Act, R.S.C. 1970, c. I-2, s. 5(d) — The Immigration Appeal Board Act, R.S.C. 1970, c. I-3, s. 15, as amended by 1973-74, c. 27, s. 6.

Appellant was ordered to be deported on the grounds that, not being a Canadian citizen or a person having Canadian domicile, he was a member of the prohibited class described in s. 5(d) of the Immigration Act, having been convicted of a crime involving moral turpitude, namely, rape. He was born on an Indian reserve in the United States, of Indian parents, in 1906 and at age three came to Canada, where he lived until he was 12. He then returned to the United States but visited Canada from time to time. He was convicted of rape in 1936 in the United States and was in prison until 1951, when he was paroled. Thereafter he continued his visits to Canada. He claimed to be a Canadian citizen by virtue of s. 9(3) of the Canadian Citizenship Act.

Held, appellant did not satisfy the requirements of s. 9(3) of the Canadian Citizenship Act, in that on 1st January 1947 he clearly had no place of domicile in Canada, since he was in prison in the United States. He was furthermore subject to the provisions of the Indian Act and to the general legislation of Canada by the terms of that Act. He was not a Canadian citizen, nor did he have Canadian domicile. Since he had been convicted of a crime involving moral turpitude, the deportation order was made on lawful grounds, and the appeal should be dismissed. There were, however, sufficient grounds for the exercise of discretion under s. 15 of the Immigration Appeal Board Act, and the order should be quashed and a grant of landing issued.

CORAM: A. B. Weselak, Vice-Chairman, J. C. A. Campbell and M. H. Russell.

P. Williams, for appellant.

K. C. Cancellara, for respondent.

16th April 1975. The judgment of the Board was delivered by

A. B. WESELAKE, Vice-Chairman:—This is the appeal of Melvin GREENE against a deportation order made against him at St. Thomas, Ontario, on 28th June 1974 in the following terms:

“(1) you are not a Canadian citizen;

“(2) you are not a person having Canadian domicile;

“(3) you are a person described in subparagraph 18(1)(e) (iv) of the Immigration Act in that, at the time of your admission to Canada you were a member of the prohibited class described in paragraph 5(d) of the Immigration Act, in that

you have been convicted of a crime involving moral turpitude and your admission to Canada has not been authorized by the Governor-in-Council;

“(4) you are subject to deportation in accordance with subsection 18(2) of the Immigration Act.”

The appellant arrived in Canada from the United States in the middle of May 1974. He was reported on 24th June 1974, alleging s. 18(1)(e)(iv) of the Immigration Act, R.S.C. 1970, c. I-2, as a possible ground for deportation and on the same day a direction was issued under s. 25 of the Immigration Act. An inquiry was held on 28th June 1974 and at the conclusion of this inquiry the appellant filed a notice of appeal to the Immigration Appeal Board, to which was attached a declaration claiming Canadian citizenship, pursuant to the provisions of the Immigration Appeal Board Act, R.S.C. 1970, c. I-3, s. 11(1)(d) [re-en. 1973-74, c. 27, s. 5].

This claim was considered by the Board on 27th November 1974, the claim was approved and allowed to go forward to full appeal.

The appeal was heard on 15th January 1975. The appellant was present with his counsel Mr. P. Williams, barrister and solicitor, and Mr. K. Cancellara of the Department of Justice represented the respondent.

The appellant was born on 4th January 1906 on the Onondaga Reserve in Nedrow, New York, United States of America. His father was a member of the Onondaga tribe and his mother was a member of the Oneida tribe. His parents were unmarried at the time of his birth and did not marry thereafter.

The appellant came to Canada with his mother at the age of three and proceeded to live with his uncle. At his inquiry he stated that he remained in Canada until the age of 12 although at the hearing of his appeal he stated he remained in this country until the age of 14. He then returned to the United States and it would appear that he travelled back and forth from the United States and Canada until 1936 when he was convicted of rape in the United States and was sent to the state prison in Attica, New York. He was released from prison in 1951 on parole and it would appear that in 1953 or 1954, in breach of his parole, he started to continue his visits to Canada on a periodic basis. It would appear from the evidence that prior to his arrival in Canada, for a period of six or seven years, he was mainly living in Detroit in the State of Michigan

where he received social security payments from the United States. The appellant stated that he was still receiving these social security payments from the United States Government.

At the hearing of the appeal he claimed to be a Canadian citizen by virtue of s. 9(3) of the Canadian Citizenship Act, R.S.C. 1970, c. C-19, which provides as follows:

"9. (3) An Indian as defined in the *Indian Act*, or a person of the race of aborigines commonly referred to as Eskimos, other than a natural-born Canadian citizen, is a Canadian citizen if that person

"(a) had a place of domicile in Canada on the 1st day of January 1947, and

"(b) on the 1st day of January 1956, had resided in Canada for more than ten years."

Section 2 of the Indian Act, R.S.C. 1952, c. 149, s. 2 [now R.S.C. 1970, c. I-6, s.2] defines "Indian" as follows:

"'Indian' means a person who pursuant to this Act is registered as an Indian or is entitled to be registered as an Indian".

The appellant admitted that he was not registered as an Indian under the Indian Act, although he claimed that he may be entitled to be registered as such under the Act. "Canadian domicile" is also defined in s. 2 of the Canadian Citizenship Act, as follows:

"'Canadian domicile' means Canadian domicile as defined in the laws respecting immigration that are or were in force at the time the Canadian domicile of a person is relevant under this Act".

"Place of domicile" is also defined in s. 2 of the said Act, as follows:

"'place of domicile' means the place in which a person has his home or in which he resides or to which he returns as his place of permanent abode and does not mean a place in which he stays for a mere special or temporary purpose".

On 1st January 1947 the appellant was an inmate of the state prison in Attica, New York, in the United States of America and was not residing in Canada at that time.

The evidence reveals that the appellant came back to Canada at the age of 16 but returned to the United States in 1924 where

he resided continuously, more or less, until his incarceration in prison in 1936. On a reading of the evidence as a whole, the Board is not of the opinion that the appellant, as on 1st January 1947, had his place of domicile in Canada. The appellant, from the year 1924 to the date of his incarceration in 1936, resided mainly in the United States and again the Board, considering the evidence as a whole, is of the opinion that the appellant had not resided in Canada for more than ten years prior to his incarceration. The fact that he lived in Canada for a period of approximately 12 years during his childhood would appear to be immaterial in arriving at this decision.

The Board therefore finds that the appellant does not come within the provisions of s. 9(3) of the Canadian Citizenship Act. Counsel further argued that the appellant, being a citizen of the Oneida nation of the Iroquois confederacy, had a right to be on the land of his nation in Canada or anywhere else. This right he stated was granted and guaranteed to him by treaties between the British Crown and the Indian nation and inherited by Canada. The treaties he referred to were the Jay Treaty, 1794 [Treaties, Conventions, International Acts, etc. 1910, vol. 1, p. 592], the Treaty of Ghent and the Haldimand Proclamation and that as a result the appellant was entitled to free access to Canada and the United States and also entitled to remain in Canada or the United States and that the appellant was not subject to the provisions of the Canadian Citizenship Act.

Section 88 of the Indian Act provides as follows:

"88. Subject to the terms of any treaty and any other Act of the Parliament of Canada, all laws of general application from time to time in force in any province are applicable to and in respect of Indians in the province, except to the extent that such laws are inconsistent with this Act or any order, rule, regulation or by-law made thereunder, and except to the extent that such laws make provision for any matter for which provision is made by or under this Act."

In reasons for judgment delivered in the appeal of *Francis v. The Queen*, [1956] S.C.R. 618, 56 D.T.C. 1077, 3 D.L.R. (2d) 641 at 643 the following is stated:

"The Jay Treaty was not a treaty of peace and it is clear that in Canada such rights and privileges as are here advanced of subjects of a contracting party to a treaty are enforceable by the Courts only where the treaty has been implemented or

sanctioned by legislation. This is an adaptation of the language of Lamont J., speaking for himself and Cannon J. in *Arrow River & Tributaries Slide & Boom Co. v. Pigeon Timber Co.*, [1932] S.C.R. 495, 39 C.R.C. 161, [1932] 2 D.L.R. 250, and is justified by a continuous line of authority in England. Although it may be necessary in connection with other matters to consider in the future the judgment of the Judicial Committee in the *Labour Conventions Case*; *A.G. Can. v. A.G. Ont.*, (*Reference re Weekly Rest in Industrial Undertakings Act, Minimum Wages Act and Limitation of Hours of Work Act*), [1937] 1 W.W.R. 299, [1937] A.C. 326, [1937] 1 D.L.R. 673, so far as the point under discussion is concerned it is there put in the same sense by Lord Atkin. It has been held that no rights under a treaty of cession can be enforced in the Courts except in so far as they have been incorporated in municipal law: *Vajesingji Joravarsingji v. Secretary of State for India* (1924), L.R. 51 Ind. App. 357; *Hoani Te Heuheu Tukino v. Aotea District Maori Land Bd.*, [1941] A.C. 308, [1941] 2 All E.R. 93. The case of *Sutton v. Sutton* (1830), 1 Russ. & M. 663, 39 E.R. 255, relied upon by the appellant, dealt with the construction of another provision of the Jay Treaty and of the statute of 37 Geo. III, c. 97, which was passed for the purpose of carrying certain terms of the Treaty into execution. 'This is not a case where vested rights of property are concerned and it is unnecessary to consider the question whether the terms of the Jay Treaty were abrogated by the war of 1812.'

References to the Jay Treaty and the Treaty of Ghent are made at pp. 644-45 and 645-46 of the said reasons for judgment, as follows:

"And on the 9th Article of the Treaty of Ghent, 1814 [Treaties, Conventions, International Acts, etc. 1910, vol. 1, p. 618], between the same states which, as regards Great Britain, reads: 'And His Britannic Majesty engages, on his part, to put an end immediately after the ratification of the present treaty to hostilities with all the tribes or nations of Indians with whom he may be at war at the time of such ratification [sic], and forthwith to restore to such tribes or nations respectively all the possessions, rights and privileges which they may have enjoyed or been entitled to in one thousand eight hundred and eleven, previous to such hostilities: Provided always that such tribes or nations shall agree to desist from all hostilities against his Britannic Majesty, and his subjects, upon the ratification of the present treaty being notified to such tribes or nations, and shall so desist accordingly.' . . .

"Cameron J., dismissing the petition, held that Article III required statutory confirmation to become effective as law, of which there was none; that the article was abrogated by the war of 1812; that the exemption was negated by s. 49 of c. 25 of the Statutes of Canada, 1949, 2nd Session; and that the sections of the *Indian Acts* quoted did not extend to customs duties. Article 9 of the Treaty of Ghent was not, evidently, brought to his attention nor apparently the distinction in respect of the scope and power of the prerogative urged before us between a treaty of peace and other treaties."

And finally, at p. 652 of the said reasons for judgment, the following appears:

"It is, moreover, provided by s. 87 [of the Indian Act, R.S.C. 1952, c. 149; now s. 88] that 'Subject to the terms of any treaty and any other Act of the Parliament of Canada, all laws of general application from time to time in force in any province are applicable to and in respect of Indians in the province, except to the extent that such laws are inconsistent with this Act or any order, rule, regulation or by-law made thereunder, and except to the extent that such laws make provision for any matter for which provision is made by or under this Act.'

"I think it is quite clear that 'treaty' in this section does not extend to an international treaty such as the *Jay Treaty* but only to treaties with Indians which are mentioned throughout the statute.

"In my opinion the provisions of the *Indian Act* constitute a code governing the rights and privileges of Indians, and except to the extent that immunity from general legislation such as the *Customs Act* [R.S.C. 1952, c. 58] or the *Customs Tariff Act* [R.S.C. 1952, c. 60] is to be found in the *Indian Act*, the terms of such general legislation apply to Indians equally with other citizens of Canada."

Article III, to which reference is made by the counsel for the appellant and in the reasons for judgment, *supra*, provides as follows:

"ARTICLE III

"It is agreed that it shall at all times be free to His Majesty's subjects, and to the citizens of the United States, and also to the Indians dwelling on either side of the said boundary line, freely to pass and repass by land or inland navigation, into the respective territories and countries of the two parties, on

the continent of America, (the country within the limits of the Hudson's Bay Company only excepted) and to navigate all the lakes, rivers and waters thereof, and freely to carry on trade and commerce with each other. But it is understood that this article does not extend to the admission of vessels of the United States into the sea-ports, harbours, bays or creeks of His Majesty's said territories; nor into such parts of the rivers in His Majesty's said territories as are between the mouth thereof, and the highest port of entry from the sea, except in small vessels trading bona fide between Montreal and Quebec, under such regulations as shall be established to prevent the possibility of any frauds in this respect. Nor to the admission of British vessels from the sea into the rivers of the United States, beyond the highest ports of entry for foreign vessels from the sea. The river Mississippi shall, however, according to the treaty of peace, be entirely open to both parties; and it is further agreed, that all the ports and places on its eastern side, to whichsoever of the parties belonging, may freely be resorted to and used by both parties, in as ample a manner as any of the Atlantic ports or places of the United States, or any of the ports or places of His Majesty in Great Britain.

"All goods and merchandize whose importation into His Majesty's said territories in America shall not be entirely prohibited, may freely, for the purposes of commerce, be carried into the same in the manner aforesaid, by the citizens of the United States, and such goods and merchandize shall be subject to no higher or other duties than would be payable by His Majesty's subjects on the importation of the same from Europe into the said territories. And in like manner all goods and merchandize whose importation into the United States shall not be wholly prohibited, may freely, for the purposes of commerce, be carried into the same, in the manner aforesaid, by His Majesty's subjects, and such goods and merchandize shall be subject to no higher or other duties than would be payable by the citizens of the United States on the importation of the same in American vessels into the Atlantic ports of the said States. And all goods not prohibited to be exported from the said territories respectively, may in like manner be carried out of the same by the two parties respectively, paying duty as aforesaid.

"No duty of entry shall ever be levied by either party on peltries brought by land or inland navigation into the said territories respectively, nor shall the Indians passing or repassing with their own proper goods and effects of whatever nature, pay for the same any impost or duty whatever. But goods in

bales, or other large packages, unusual among Indians, shall not be considered as goods belonging bona fide to Indians.

"No higher or other tolls or rates of ferriage than what are or shall be payable by natives, shall be demanded on either side; and no duties shall be payable on any goods which shall merely be carried over any of the portages or carrying-places on either side, for the purpose of being immediately re-embarked and carried to some other place or places. But as by this stipulation it is only meant to secure to each party a free passage across the portages on both sides, it is agreed that this exemption from duty shall extend only to such goods as are carried in the usual and direct road across the portage, and are not attempted to be in any manner sold or exchanged during their passage across the same, and proper regulations may be established to prevent the possibility of any frauds in this respect.

"As this article is intended to render in a great degree the local advantages of each party common to both, and thereby to promote a disposition favorable to friendship and good neighborhood, it is agreed that the respective Governments will mutually promote this amicable intercourse, by causing speedy and impartial justice to be done, and necessary protection to be extended to all who may be concerned therein."

Considering the foregoing the Board is of the opinion that the provisions of the Canadian Citizenship Act and the Indian Act apply to the appellant and the application of these provisions to the appellant are not affected by the Jay Treaty or the Treaty of Ghent.

The Board is of the opinion that the appellant therefore finds himself within the provisions of the Indian Act, which constitutes a code governing the rights and privileges of Indians, and "except to the extent that immunity from general legislation such as the Customs Act or the Customs Tariff Act is to be found in the Indian Act, the terms of such general legislation apply to Indians equally with other citizens of Canada" (see *Francis v. The Queen*, supra, at p. 652).

For these reasons the Board finds that the appellant is not a Canadian citizen and also finds that he has not established Canadian domicile. The evidence supports the ground in the order which alleges that he is prohibited from admission by virtue of s. 18(1)(e)(iv), as he had been convicted of the crime of rape which the Board considers to be "a crime involving moral turpitude". The Board, therefore, dismisses the appeal under s. 14 of the Immigration Appeal Board Act.

With regard to the Board's discretionary powers under s. 15 [am. 1973-74, c. 27, s. 6], the appellant is not a landed immigrant and therefore the Board's considerations are restricted to s. 15(1)(b)(i) and (ii) of the Immigration Appeal Board Act. Further facts to be considered by the Board in this respect are as follows:

The appellant was born in the United States on 4th January 1906. He is presently 68 years of age and is in receipt of a social security pension from the United States Government. It would appear from the evidence that he has a considerable attachment to the Oneida reservation, which is located near St. Thomas, Ontario, and has many close friends on this reservation.

At the hearing of the appeal Mr. Irvin Chrisjohn was called as a witness. He states that he had been asked by the Oneida Band Council to assist Mr. Greene in any way he could.

Mr. Chrisjohn gave evidence to the effect that the Oneida Band Council would readily agree to the appellant's spending his declining years on the reserve if he was permitted to do so. The Board notes that the appellant has a small security pension which will assist him in maintaining himself and it would appear that the Oneida Band Council is prepared to assist him in any way it can. Considering the appellant's age, and the fact that he wishes to remain on the reserve for his remaining years and the reserve is prepared to accept him, the Board finds that there are such humanitarian and compassionate considerations as would justify granting special relief and it, therefore, directs that the order be quashed and further directs the grant of landing.

MELVIN GREENE

APPELANT

Domicile — Indien né aux Etats-Unis prétendant avoir la citoyenneté et le domicile canadiens — A passé plus de dix ans au Canada — Loi sur la citoyenneté canadienne, S.R.C. 1970, c. C-19, art. 9(3) — Loi sur les Indiens, S.R.C. 1970, c. I-6 — Loi sur l'immigration, S.R.C. 1970, c. I-2, art. 5 d) — Loi sur la Commission d'appel de l'immigration, S.R.C. 1970, c. I-3, art. 15, modifié par 1973-74, c. 27, art. 6.

L'appelant a été frappé d'expulsion pour le motif qu'il n'est ni un citoyen canadien ni une personne ayant acquis le domicile canadien, mais un membre de la catégorie interdite décrite à l'art. 5 d) de la Loi sur l'immigration, ayant été déclaré coupable d'un crime

impliquant turpitude morale, à savoir, le viol. Il est né en 1906 sur une réserve indienne située aux Etats-Unis, d'une mère indienne canadienne et d'un père indien américain, non mariés. A l'âge de trois ans, il est venu au Canada, où il a vécu jusqu'à l'âge de 12 ans. Il est alors retourné aux Etats-Unis, mais s'est rendu de temps en temps au Canada. En 1936, il a été déclaré coupable de viol aux Etats-Unis et est resté en prison jusqu'en 1951, où il a été libéré conditionnellement. Après quoi, il a continué ses visites au Canada. Il a prétendu être citoyen canadien, en vertu de l'art. 9(3) de la Loi sur la citoyenneté canadienne.

Jugé que l'appelant n'a pas satisfait aux exigences de l'art. 9(3) de la Loi sur la citoyenneté canadienne, en ce que le 1er janvier 1947 il n'avait manifestement aucun lieu de domicile au Canada puisqu'il était en prison aux Etats-Unis. En outre il est assujéti aux dispositions de la Loi sur les Indiens et, en vertu de celle-ci, aux lois générales du Canada. Il n'est pas citoyen canadien et n'a pas acquis le domicile canadien. Ayant été déclaré coupable d'un crime impliquant turpitude morale, l'ordonnance d'expulsion prononcée contre lui était fondée sur des motifs légaux valides. L'appel doit donc être rejeté. Toutefois, il existe des motifs suffisants pour que la Commission exerce la discrétion que lui confère l'art. 15 de la Loi sur la Commission d'appel de l'immigration. Elle annule donc l'ordonnance et accorde à l'appelant le droit de débarquement.

CORAM: A. B. Weselak, Vice-président, J. C. A. Campbell et M. H. Russell.

P. Williams, pour l'appelant.

K. Cancellara, pour l'intimé.

Le 16 avril 1975. Le jugement de la Commission fut rendu par

A. B. WESELAK, Vice-président:—Il s'agit ici de l'appel que M. Melvin GREENE a interjeté d'une ordonnance d'expulsion prononcée contre lui à St-Thomas, Ontario, le 28 juin 1974. Elle est rédigée dans les termes suivants (Traduction):

"(1) Vous n'êtes pas un citoyen canadien;

"(2) Vous n'êtes pas une personne ayant acquis le domicile canadien;

"(3) Vous êtes une personne décrite au sous-alinéa 18(1) e) (iv) de la Loi sur l'immigration, en ce qu'au moment de votre admission au Canada vous étiez membre de la catégorie interdite décrite à l'alinéa 5 d) de la Loi sur l'immigration, en ce que vous avez été déclaré coupable d'un crime impliquant turpitude morale et que le gouverneur en conseil n'a pas autorisé votre admission au Canada;

"(4) Vous êtes sujet à expulsion en vertu du paragraphe 18(2) de la Loi sur l'immigration."

L'appelant est arrivé au Canada à la mi-mai 1974, en provenance des Etats-Unis. Le 24 juin 1974 il a fait l'objet d'un

rapport qui invoquait l'art. 18(1)e)(iv) de la Loi sur l'immigration, S.R.C. 1970, c. I-2, comme motif possible d'expulsion et, le même jour, une enquête a été ordonnée en vertu de l'art. 25 de la Loi précitée. Ladite enquête a eu lieu le 28 juin 1974. Après quoi, l'appelant a interjeté appel devant la Commission d'appel de l'immigration en joignant à l'avis une déclaration où il prétendait être citoyen canadien, conformément à la Loi sur la Commission d'appel de l'immigration, S.R.C. 1970, c. I-3, art. 11(1)d) [abrogé et remplacé par 1973-74, c. 27, art. 5].

Le 27 novembre 1974 la Commission a examiné cette prétention, l'a approuvée et a autorisé l'appel.

Le 15 janvier 1975 l'appel a été entendu en présence de l'appelant et de son conseil, M. P. Williams, avocat et procureur. L'intimé était représenté par M. K. Cancellara du ministère de la Justice.

L'appelant est né le 4 janvier 1906 sur la réserve Onondaga à Nedrow, New York, Etats-Unis d'Amérique. Son père était membre de la tribu Onondaga et sa mère, de la tribu Oneida. Ses parents n'étaient pas mariés à l'époque de sa naissance et ne l'ont pas été ultérieurement.

L'appelant est venu au Canada avec sa mère à l'âge de trois ans et est allé vivre avec son oncle. Lors de son enquête il a déclaré être resté au Canada jusqu'à l'âge de 12 ans et, à l'audition de son appel, jusqu'à 14 ans. Il est alors retourné aux Etats-Unis, et il semble qu'il a fait le va-et-vient entre les Etats-Unis et le Canada jusqu'en 1936 où il fut déclaré coupable de viol aux Etats-Unis et envoyé à la prison d'état à Attica, New York. On lui a octroyé la libération conditionnelle en 1951 et il semble qu'en 1953 ou 1954, en violation des obligations de la libération conditionnelle, il a repris ses visites régulières au Canada. Il ressort de la preuve qu'avant son arrivée au Canada, pendant six ou sept ans, il a principalement vécu à Détroit, état du Michigan, où les Etats-Unis lui ont versé des prestations de sécurité sociale. L'appelant a déclaré qu'il continuait à les recevoir.

A l'audition de l'appel il a prétendu être citoyen canadien en vertu de l'art. 9(3) de la Loi sur la citoyenneté canadienne, S.R.C. 1970, c. C-19, dont voici le libellé:

“(3) Un Indien, selon la définition qu'en donne la *Loi sur les Indiens*, ou une personne de la race des aborigènes communément appelés 'Esquimaux', autre qu'un citoyen canadien de naissance, est un citoyen canadien si cette personne

"a) avait un lieu de domicile au Canada le 1er janvier 1947, et

"b) le 1er janvier 1956, avait résidé au Canada pendant plus de dix ans."

L'article 2 de la Loi sur les Indiens, S.R.C. 1970, c. I-6, définit le terme "Indien" comme suit: "'Indien' signifie une personne qui, conformément à la présente loi, est inscrite à titre d'Indien ou a droit de l'être;" l'appelant a admis qu'il n'était pas inscrit comme Indien, au sens où l'entend la Loi sur les Indiens, mais a prétendu avoir le droit de l'être. L'article 2 de la Loi sur la citoyenneté canadienne donne de "domicile canadien" la définition suivante: "'domicile canadien' signifie le domicile canadien tel que défini dans les lois concernant l'immigration qui sont ou qui étaient en vigueur à l'époque où le domicile canadien d'une personne est pertinent aux termes de la présente loi;" il définit également "lieu de domicile" comme suit: "'lieu de domicile' signifie l'endroit où une personne a son logis, ou dans lequel elle réside, ou auquel elle retourne comme à sa demeure permanente, et ne signifie pas un endroit où elle séjourne pour une fin spéciale ou temporaire seulement;"

Le 1er janvier 1947 l'appelant était interné à la prison d'état à Attica, New York, et ne résidait pas au Canada.

Il ressort de la preuve que l'appelant est rentré au Canada à l'âge de 16 ans, mais qu'en 1924 il est retourné aux Etats-Unis où il a résidé de façon plus ou moins permanente jusqu'à son incarcération en 1936. Après avoir pris connaissance de tous les éléments de la preuve, la Commission est d'avis que l'appelant, le 1er janvier 1947, n'avait pas son lieu de domicile au Canada. De 1924 à la date de son incarcération en 1936 il a résidé principalement aux Etats-Unis et là encore, selon la Commission, il n'avait pas résidé au Canada pendant plus de dix ans avant son incarcération. Le fait qu'il y a vécu environ dix ans, pendant son enfance, n'est pas pertinent en l'occurrence.

La Commission estime donc que l'appelant ne tombe pas sous le coup des dispositions de l'art. 9(3) de la Loi sur la citoyenneté canadienne. L'avocat de l'appelant a soutenu ensuite que son client, étant membre de la nation Oneida, de la confédération iroquoise, a le droit d'être sur le territoire de sa nation, que ce soit au Canada ou ailleurs. Ce droit lui aurait été octroyé et garanti par les traités passés entre la Couronne britannique et la nation indienne, dont le Canada a hérité. Les

traités auxquels il s'est référé sont le Traité Jay, le Traité de Gand et la Proclamation Haldimand en vertu desquels l'appelant jouissait d'un libre accès au Canada et aux Etats-Unis, avait le droit de rester dans l'un ou l'autre de ces deux pays et n'était pas soumis aux dispositions de la Loi sur la citoyenneté canadienne.

L'article 88 de la Loi sur les Indiens stipule ce qui suit :

"88. Sous réserve des dispositions de quelque traité et de quelque autre loi du Parlement du Canada, toutes lois d'application générale et en vigueur, à l'occasion, dans une province sont applicables aux Indiens qui s'y trouvent et à leur égard, sauf dans la mesure où lesdites lois sont incompatibles avec la présente loi ou quelque arrêté, ordonnance, règle, règlement ou statut administratif établi sous son régime, et sauf dans la mesure où ces lois contiennent des dispositions sur toute question prévue par la présente loi ou y ressortissant."

Dans les motifs de l'arrêt rendu dans l'affaire *Francis c. La Reine*, [1956] R.C.S. 618, 56 D.T.C. 1077, 3 D.L.R. (2d) 641 à la p. 643, la Cour déclare ce qui suit (Traduction) :

"Le traité Jay n'est pas un traité de paix et manifestement au Canada, les droits et privilèges qu'il prévoit pour les parties contractantes à un traité ne sont exécutoires par les tribunaux que lorsque le traité a été rendu effectif ou sanctionné par une loi. Il s'agit là d'une adaptation des commentaires de Lamont J., parlant en son propre nom et en celui de Cannon J., dans l'affaire *Arrow River & Tributaries Slide & Boom Co. c. Pigeon Timber Co.*, [1932] R.C.S. 495, 39 C.R.C. 161, [1932] 2 D.L.R. 250, qui se fonde sur une jurisprudence constante en Angleterre. Bien qu'il puisse se révéler nécessaire à propos d'autres sujets d'examiner ultérieurement le jugement du Comité judiciaire afférent à l'affaire *A.G. Can. c. A.G. Ont.*, (*Reference re Weekly Rest in Industrial Undertakings Act, Minimum Wages Act and Limitation of Hours of Work Act*), [1937] 1 W.W.R. 299, [1937] A.C. 326, [1937] 1 D.L.R. 673, en ce qui concerne le point qui nous occupe, lord Atkin s'est prononcé dans le même sens. Il a été jugé que les tribunaux ne peuvent faire exécuter aucun droit conféré par un traité de cession, tant qu'il n'a pas été incorporé dans une loi municipale: *Vajesingji Joravarsingji c. Secretary of State for India* (1924), L.R. 51 Ind. App. 357; *Hoani Te Heuheu Tukino c. Aotea District Maori Land Bd.*, [1941] A.C. 308, [1941] 2 All E.R. 93. L'affaire *Sutton c. Sutton* (1830), 1 Russ. & M. 663, 39 E.R. 255, invoquée par l'appelant, traite de l'interprétation d'une autre disposition du Traité Jay et de la Loi de 37 Geo. III, c. 97, qui a été adoptée

en vue de mettre à exécution certaines causes du traité. On ne trouve aucune décision où il soit question des droits de propriété qu'il conférerait et il est superflu d'examiner s'il a été ou non abrogé par la guerre de 1812."

Aux pp. 644-46, lesdits motifs se réfèrent au Traité Jay et au Traité de Gand de la manière suivante:

"Et l'art. 9 du Traité de Gand, 1814 (Treaties, Conventions, International Acts, etc., 1910, vol. 1, p. 618), passé entre les mêmes Etats, en ce qui concerne la Grande-Bretagne, se lit comme suit:

"'Et Sa Majesté britannique s'engage de sa part à mettre fin, immédiatement après la ratification du présent traité, aux hostilités avec toutes les tribus ou nations d'Indiens avec lesquels elle serait en guerre au temps de ladite ratification, et à rendre sur-le-champ auxdites tribus ou nations respectivement toutes les possessions, droits et privilèges dont elles auront joui ou auxquels elles avaient droit en 1811, antérieurement auxdites hostilités. Bien entendu toujours que lesdites tribus ou nations consentiront à se désister de toutes hostilités contre Sa Majesté britannique et ses sujets, lorsque la ratification du présent traité sera notifiée auxdites tribus ou nations, et s'en désisteront en conséquence.' . . .

"Cameron J., en rejetant la requête, a statué que l'art. III, pour avoir force de loi, exigeait une confirmation statutaire et qu'il n'en existait aucune; que ledit article avait été abrogé par la guerre de 1812; que l'art. 49 [de la Loi dite Income Tax Act and Income War Tax Act], 1949 (Can.) (2e sess.), c. 25, rejetait l'exemption; et que les articles des lois sur les Indiens cités ne s'appliquaient pas aux droits de douane. De toute évidence, l'art. 9 du Traité de Gand n'a pas été porté à son attention, pas plus d'ailleurs, semble-t-il, que la distinction relative au champ d'application et au pouvoir de la prérogative dont jouit un traité de paix par rapport aux autres traités, prérogative qui nous a été opposée avec insistance."

Enfin, à la p. 652 des mêmes motifs, on peut lire ce qui suit:

"En outre, l'art. 87 [S.R.C. 1952, c. 149, maintenant art. 88] prévoit que:

" 'Sous réserve des dispositions de quelque traité et de quelque autre loi du Parlement du Canada, toutes lois d'application générale et en vigueur, à l'occasion, dans une province sont applicables aux Indiens qui s'y trouvent et à leur égard, sauf dans la mesure où lesdites lois sont incompatibles avec la pré-

sente loi ou quelque arrêté, ordonnance, règle, règlement ou statut administratif établi sous son régime, et sauf dans la mesure où ces lois contiennent des dispositions sur toute question prévue par la présente loi ou y ressortissant.'

"A mon avis il est manifeste que dans cet article le terme 'traité' ne s'applique pas à un traité international comme le Traité Jay, mais seulement aux traités avec les Indiens, dont il est fait état dans le reste de la Loi.

"J'estime que la Loi sur les Indiens constitue un code régissant les droits et privilèges des Indiens et sauf dans la mesure où ladite Loi reflète l'immunité engendrée par des lois générales, telles que la Loi sur les douanes [S.R.C. 1952, c. 58] ou le Tarif des douanes [S.R.C. 1952, c. 60], les dispositions de celles-ci s'appliquent aux Indiens au même titre qu'aux autres citoyens du Canada."

L'article III, invoqué par l'avocat de l'appelant et dans les motifs du jugement susmentionné, prévoit ce qui suit (Traduction) :

"ARTICLE III

"Il est convenu qu'il sera libre, dans tous les temps, aux sujets de Sa Majesté et aux citoyens des Etats-Unis, et même aux Indiens, demeurant sur l'un et l'autre côté des lignes de démarcation, de passer et repasser librement, soit par terre, soit par la navigation intérieure, dans leurs contrées et territoires respectifs des deux parties contractantes, sur le continent de l'Amérique (la contrée sise entre les limites de la compagnie de la Baie d'Hudson seule exceptée), de naviguer sur tous les lacs, rivières et eaux de ce pays, et d'effectuer tous les transports nécessaires au commerce et trafic, réciproquement de l'un à l'autre. Mais il est bien entendu que cet article ne s'étend pas à l'admission des vaisseaux des Etats-Unis dans les ports de mer, havres, baies, ou anses desdits territoires de Sa Majesté, qui sont situés entre les embouchures de ces rivières et le port le plus élevé, à partir de leur entrée, en remontant de la mer, excepté dans de petits bâtiments faisant un commerce de bonne foi entre Montréal et Québec, et cela sous les Règlements qui seront établis pour prévenir la possibilité d'aucune fraude à cet égard. Cet article ne s'étend pas non plus à l'admission des vaisseaux anglais remontant de la mer dans les rivières des Etats-Unis, au delà des ports d'entrée les plus élevés, ouverts à tous les bâtiments étrangers venant de la mer. Néanmoins, le fleuve Mississippi, conformément au traité de paix, sera entièrement ouvert aux deux parties contractantes.

Il est en outre convenu que tous les ports et places sur la rive orientale, à qui que ce soit des deux parties qu'ils appartiennent, pourront être librement abordés et employés par les deux parties; elles jouiront à cet égard d'une liberté aussi étendue que pour aucun des ports ou places des Etats-Unis situés dans l'Océan atlantique, ou aucun des ports ou places de Sa Majesté dans la Grande-Bretagne.

"Tous les articles et marchandises dont l'importation dans lesdits territoires de Sa Majesté en Amérique ne se trouvera pas entièrement prohibée, pourront y être librement transportés dans la manière susdite, par les citoyens des Etats-Unis, pour en faire commerce. Tous les articles et marchandises ne seront pas soumis à des droits autres ni plus forts que ceux que payent les sujets de Sa Majesté, pour les importer d'Europe dans lesdits territoires; et de même tous les objets de commerce dont l'importation n'est pas entièrement prohibée dans les Etats-Unis pourront y être librement transportés de la manière susdite, par les sujets de Sa Majesté et ces articles ne sauraient être assujettis à des droits autres ni plus forts que ceux que payent les citoyens des Etats-Unis, quand ils les importent sur des vaisseaux américains dans les ports de la mer Atlantique desdits états. Tous les articles dont l'exportation hors desdits territoires respectifs n'est pas prohibée, pourront être exportés respectivement par les deux, de la même manière, en payant les droits ci-dessus mentionnés.

"Aucun droit d'entrée ne sera jamais levé par aucune des deux parties, sur les pelleteries apportées par terre ou par la navigation intérieure, dans lesdits territoires respectifs. Les Indiens passant ou repassant avec leurs propres objets de commerce et effets, de quelque nature qu'ils soient, ne pourront être assujettis à payer quelque droit ou impôt pour ces articles; mais des objets de commerce en ballots ou autres grands paquets, inusités chez les Indiens, ne pourront être regardés comme des articles appartenant de bonne foi à ces Indiens.

"On ne demandera d'aucun côté aucuns droits de passage par eau, plus fort ou réglé sur une autre base que ceux que payent ou payeront les autochtones; et on ne fera payer aucun droit sur aucun article que l'on transporterait seulement à quelque portage ou lieu de chargement, sur voiture de terre, d'aucun des deux côtés, pour les rembarquer immédiatement et les transporter ailleurs; mais comme par cette stipulation on n'a d'autre but que d'assurer à chaque partie un libre passage, une traversée commode aux portages situés des deux côtés, il est convenu que cette exemption de droits ne s'étendra

qu'aux objets de commerce qui seront transportés par la route ordinaire et directe à travers le portage, et qu'on n'essayera pas de vendre ou d'échanger durant la traversée; on aura soin d'établir les Règlements convenables pour prévenir la possibilité d'aucune fraude à cet égard.

“L'esprit de cet article étant de rendre les avantages locaux de chaque partie communs autant qu'il sera possible à toutes les deux, et d'encourager ainsi des dispositions favorables à l'amitié et au bon voisinage, il est convenu que les Gouvernements respectifs travailleront mutuellement à faire jouir de cette réciprocité de bons offices, en rendant une justice impartiale et prompte, et en étendant leur protection nécessaire sur tous ceux qui la réclameront.”

En considération de ce qui précède, la Commission estime que les dispositions de la Loi sur la citoyenneté canadienne et de la Loi sur les Indiens s'appliquent à l'appelant et ne sont nullement altérées, en l'espèce, par le Traité Jay et le Traité de Gand.

Elle est donc d'avis que l'appelant tombe bien sous le coup de la Loi sur les Indiens, qui constitue un code régissant les droits et privilèges des Indiens et “sauf dans la mesure où ladite Loi reflète l'immunité engendrée par les lois générales, telles que la Loi sur les douanes ou le Tarif des douanes, les dispositions de celles-ci s'appliquent aux Indiens au même titre qu'aux autres citoyens du Canada”: voir *Francis c. La Reine*, supra, à la p. 652.

Pour ces motifs, la Commission estime que l'appelant n'est pas un citoyen canadien et n'a pas acquis le domicile canadien. La preuve vient d'étayer le motif de l'ordonnance qui refuse l'admission de l'appelant en vertu de l'art. 18(1)e)(iv), en raison du crime de viol dont il a été inculpé et que la Commission considère comme un “crime impliquant turpitude morale.” La Commission rejette donc l'appel en vertu de l'art. 14 de la Loi sur la Commission d'appel de l'immigration.

Quant aux pouvoirs discrétionnaires que l'art. 15 [modifié par 1973-74, c. 27, art. 6] confère à la Commission, l'appelant n'étant pas un immigrant reçu, ils se limitent, en l'espèce, à l'art. 15(1)b)(i) et (ii) de la Loi précitée. Voici donc à cet égard les faits ultérieurs qu'il appartient à la Commission d'examiner:

L'appelant est né aux Etats-Unis, le 4 janvier 1906. Il est actuellement âgé de 68 ans et le Gouvernement américain lui

verse une pension d'assurance sociale. Il semble ressortir de la preuve qu'il est très attaché à la réserve Oneida, située près de St-Thomas, Ontario, où il a de très bons amis.

Lors de l'audition de l'appel M. Irvin Chrisjohn a été cité comme témoin. Il a déclaré que le conseil de bande d'Oneida lui avait demandé de prêter son entier concours à M. Greene.

M. Chrisjohn a témoigné que le conseil de bande d'Oneida ne manquerait pas d'accepter d'emblée que l'appelant passe sur la réserve les années qui lui restent à vivre, s'il y est autorisé. La Commission prend note que l'appelant reçoit une petite pension d'assurance sociale, qui l'aidera à subvenir à son entretien, et que le conseil de bande d'Oneida paraît disposé à l'aider par tous les moyens en son pouvoir. Considérant l'âge de l'appelant et le fait qu'il veut rester sur la réserve pour y passer le reste de sa vie et que celle-ci est disposée à l'accepter, la Commission estime qu'en l'espèce il existe des motifs de pitié ou de considérations d'ordre humanitaire qui justifient l'octroi d'un redressement spécial. Elle annule donc l'ordonnance et ordonne que le droit de débarquement soit accordé à l'appelant.

TADEUSZ LESZCZYNSKI

APPLICANT

Jurisdiction — Motion to reopen hearing of claim to refugee status — What evidence may be considered by quorum of Board — The Immigration Appeal Board Act, R.S.C. 1970, c. I-3, s. 11(2), as re-enacted by 1973-74, c. 27, s. 5.

Motion to reopen the hearing of a claim to refugee status. The original hearing was held on 19th July 1974 when the claim was heard *viva voce*, appellant gave evidence and called one witness, his written declaration and the minutes of inquiry were considered, and his claim to refugee status was rejected.

Held, the Board was without jurisdiction to entertain the motion; the effect of the decision in *Minister of Manpower and Immigration v. Diaz-Fuentes*, [1974] 2 F.C. 331, and of the order of the Federal Court of Appeal in *Hat Huyuh Huu v. Minister of Manpower and Immigration*, 5th December 1974 (not yet reported), was to restrict a mandatory quorum of the Board to a consideration of the declaration filed by the appellant in accordance with s. 11(2) of the Immigration Appeal Board Act and nothing more. Motion dismissed.

CORAM: J. V. Scott, Chairman, J. C. A. Campbell and C. M. Campbell.

Applicant, in person.

A. A. Kirney, for respondent.

28th February 1975. The judgment of the Board was delivered by

J. V. SCOTT, Chairman:—This is a motion to reopen the hearing of a claim to refugee status made pursuant to the Immigration Appeal Board Act, R.S.C. 1970, c. I-3, s. 11(1)(c) [re-en. 1973-74, c. 27, s. 5], which was originally heard in Toronto on 19th July 1974. The appeal was refused on 31st July 1974, with a further order pursuant to s. 11(3) of the Act, that the deportation order made against the appellant on 2nd April 1974 be executed as soon as practicable.

The notice of motion is dated 26th August 1974, and was accompanied by an affidavit of the applicant, sworn the same day, of which the only relevant parts are para. 2:

“2. I attended the hearing of my appeal on the 19th of July, 1974, and all of the evidence that should have been tendered or submissions that should have been made on my behalf were not introduced.”

and part of para. 4:

“In addition, I wish to have the Board review the reasons for judgment in that I have a real fear of returning to my country of nationality, in that my political opinion of the system of government is contrary to what presently exists, as I genuinely feel I will be persecuted for such opinions.”

At the hearing of the motion the applicant appeared on his own behalf, and though advised of his right to counsel elected to continue alone. A. A. Kirney acted for the respondent.

The history of this case is briefly as follows:

The applicant is a 24-year-old citizen of Poland, unmarried, who was admitted to Canada as a visitor on 23rd May 1973 for a period (after extension) to expire 14th November 1973. He remained in Canada after this date and on 4th March 1974 applied for permanent residence in Canada. He was ordered deported on 2nd April 1974 and filed a declaration of claim pursuant to s. 11(1)(c) of the Immigration Appeal Board Act. In accordance with the practice and procedure laid down by the Board in *Cylien v. Minister of Manpower and Immigration*, 9 I.A.C. 72, and other cases, the claim was heard, viva voce, and at this hearing the appellant (applicant) testified, being represented by legal counsel, and was cross-examined by the

respondent. One witness was called on his behalf. This evidence, together with the minutes of inquiry and his written declaration of claim were considered and, as above noted, he was unsuccessful in establishing his claim to refugee status.

At the hearing of his motion, the applicant, since he was unrepresented, was allowed considerable latitude. He put before the Court nothing that had not been presented at the hearing of his claim.

Mr. Kirney's submission was as follows (transcript of hearing of motion):

"It is my understanding that the purpose of this hearing is merely to determine whether the Board should give another opportunity to Mr. Leszczynski to produce additional evidence in connection with his refugee status.

"In dealing with this motion, the Board will no doubt bear in mind the recent Federal Court decisions in *Diaz-Fuentes* and *Hat [Huu]*. The respondent must leave it to the Board to interpret these decisions and to decide in their like whether it can grant some possibility either in reopened oral hearing or possibly through a written affidavit prepared with the assistance of legal counsel so that this applicant may adduce additional evidence relative to his claim for refugee status which, for whatever reason it might be, was not made available to the Board to date.

"If the Board rules that such a possibility exists under the legislation the respondent would not object to the Board's allowing the applicant for doing so.

"CHAIRMAN:

"The respondent is the Minister.

"MR. KIRNEY:

"The Minister would not object to this Board's allowing the applicant to do so.

"The respondent feels that the applicant should have every opportunity that is possible under the legislation to fully present his claim for refugee status.

"It is also possible that evidence, indeed, exists that has not been brought before this Board through ignorance of this applicant.

"For these reasons the respondent makes this submission."

The problem confronting us in this motion is one of jurisdiction. In *Nguyen Ngoc Oanh v. Minister of Manpower and Immigration*, I.A.B., No. 73-12,461, 6th December 1974 (not yet reported), this Court held that it did have jurisdiction to reopen the hearing of a claim to take in new evidence relevant to the claim, and it dealt with, and dismissed, that motion on its merits. In that part of the reasons for judgment dealing with jurisdiction the comments of Pratte J. in the recent decision of *Minister of Manpower and Immigration v. Diaz-Fuentes*, [1974] 2 F.C. 331, were discussed:

"In the course of a preliminary analysis of s. 11(1)(c), s. 11(2) and s. 11(3) of the Immigration Appeal Board Act, he said [p. 334]:

" 'Accordingly, a person claiming to be a Canadian citizen or refugee must first — this is the first condition imposed on his right of appeal — append to his notice of appeal a declaration under oath setting out the essential aspects of his claim and the facts on which it is based. This declaration must then, and this is the second condition, be considered by a "quorum of the Board". If, after considering the declaration [and not, it is to be noted, the facts as revealed at the inquiry, held by the Special Inquiry Officer, or other facts which could be proved if the Board held a hearing], the Board concludes that the claim is not a serious one, it must direct that the deportation order be executed as soon as practicable; the right of appeal is then lost. If, however, consideration of the declaration indicates to the Board that the claim is a serious one, "it shall allow the appeal to proceed".'

"After reciting the fact that Diaz-Fuentes filed a notice of appeal [9 I.A.C. 323] accompanied by the declaration prescribed by s. 11(2), we find [p. 336]:

" 'Shortly thereafter "a quorum of the Board", instead of proceeding to consider respondent's sworn declaration in the manner provided by subsection (3) of section 11, held a hearing at which respondent and appellant were represented.' "

"The learned Judge made no further comments on this point, and it is significant, I think, that he did not. He did not say that this Court had acted in excess of its jurisdiction in holding a full hearing, viva voce, on the claim, or that it was improperly in possession of the record of inquiry. He made no finding on the point.

"With the greatest possible deference and respect, however, I must take exception to the learned Judge's use of the words 'au lieu de' — instead of — in the sentence 'a quorum of the Board, *instead of* proceeding to consider respondent's sworn declaration . . . held a hearing'. The hearing is part of the procedure, and the major part, established by the Board *for the consideration* of the appellant's claim to refugee (or Canadian citizen) status. It is true that s. 11(3) provides that a quorum of the Board 'shall . . . consider the declaration referred to in subsection (2)' — 'doit . . . examiner la déclaration mentionnée au paragraphe (2).' It is obvious, however, despite this possibly defective wording, that what Parliament is requiring a quorum of the Board to do is consider the appellant's claim to refugee or Canadian citizen status, and to use the words of the learned Pratte J., if it finds that that claim is 'a serious one' it 'shall allow the appeal to proceed'.

"In order to consider a claim and reach a decision thereon, this Court, as a purely judicial tribunal, must hold a full hearing. No doubt a hearing need not be oral, but a hearing based on a piece of paper — the statutory declaration of the appellant made pursuant to s. 11(2) — cannot be a full hearing, if for no other reason than that it would offend against the fundamental principle of *audi alteram partem*.

"I can do no better than repeat what this Court said in *Cylien v. Minister of Manpower and Immigration*, *supra* [p. 80]:

" . . . it would be monstrous to conclude from the wording of s. 11(3) that a democratically elected Parliament in a country under the rule of law intended a judicial tribunal, sitting in a mandatory quorum of at least three, to determine the right of appeal of any person appealing to it without seeing a vital document — the record of the proceedings of the lower tribunal — and, of equal or greater importance, especially in the case of persons claiming to be refugees, to determine the future fate, or even the life of a man, *without a properly constituted hearing* on this point. It is no answer to say that a claimant has a full opportunity to make his claim, in writing. His declaration of claim is only part of the evidence; he must have every opportunity to establish, as the respondent must have every opportunity to contest, his claim to refugee status within the meaning of the Convention [*The italics are mine.*]."

"The comments of the learned Pratte J. cannot be construed as authorizing or requiring this tribunal to depart from this principle."

At the time the above reasons were written the order of the Federal Court of Appeal in *Hat Huyuh Huu v. Minister of Manpower and Immigration*, 5th December 1974 (not yet reported) had not come to this Court's attention. This case reached the Federal Court of Appeal by way of an appeal from a decision of this Court refusing an appeal brought pursuant to s. 11(1)(c) of the Immigration Appeal Board Act, after having considered the minutes of the inquiry, the written declaration of claim, and viva voce testimony by and on behalf of the appellant. The order of the Federal Court of Appeal is as follows (Translation):

"The decision of the Immigration Appeal Board rendered 27th May 1974, file No. M 74-1013, is overruled. The case is returned to the Board in order that it may, in accordance with section 11(3) of the *Immigration Appeal Board Act*, examine the declaration under oath signed by the applicant on 6th February 1974 and decide on the basis of an examination of that statement only and not on other evidence whether it should allow the appeal of the applicant to proceed.

"[Sgd.] W. R. Jackett
C.J.F.C."

To my knowledge, no written reasons have been handed down by the Federal Court of Appeal in this case.

Reading the comments of Pratte J. in *Diaz-Fuentes* and the order of the Court in *Huu*, and considering them together, the conclusion seems inescapable that the Federal Court of Appeal is interpreting s. 11(3) of the Immigration Appeal Board Act in a manner other than that established by this Court. The subsection provides:

"(3) Notwithstanding any provision of this Act, where the Board receives a notice of appeal and the appeal is based on a claim described in paragraph 1(c) or (d), a quorum of the Board shall forthwith consider the declaration referred to in subsection (2) and, if on the basis of such consideration the Board is of the opinion that there are reasonable grounds to believe that the claim could, upon the hearing of the appeal, be established, it shall allow the appeal to proceed, and in any

other case it shall refuse to allow the appeal to proceed and shall thereupon direct that the order of deportation be executed as soon as practicable."

It would appear that the words "consider the declaration" and "on the basis of such consideration" ("examiner la déclaration" and "se fondant sur cet examen") must be interpreted, according to the learned Judges of the Federal Court of appeal in *Diaz-Fuentes* and *Huu*, as restricting a mandatory quorum of this Court to consideration of the declaration under oath filed by an appellant in accordance with s. 11(2), without having before it any other evidence relevant to the claim, and, by extension, without a hearing of any kind, other than the consideration of the claim, certainly without a hearing to take in submissions from either party (such a hearing would be pointless since the matter is almost wholly a question of fact). This being so, this Court has no jurisdiction to reopen the hearing of a claim to take in new or additional evidence, since it is only entitled to proceed on one piece of evidence — the declaration of claim, which must, by statute, accompany or be contained in the notice of appeal (s. 11(2) Immigration Appeal Board Act). The effect of *Diaz-Fuentes* and *Huu* is to overrule *Nguyen Ngoc Oanh*.

Since this Court has no jurisdiction to entertain a motion to reopen the hearing of a claim, this motion must be dismissed for want of jurisdiction. I may add, however, that had the applicant been able to establish that he had new, cogent and pertinent evidence which might well give "reasonable grounds to believe" that his claim, based on such evidence, could "upon the hearing of the appeal, be established", this Court would have permitted him to withdraw his original notice of appeal, and on successful motion for late filing, file a new notice "accompanied by" a new declaration of claim setting out all the facts on which he relied. This, though cumbersome, would at least have provided him with the remedy which presumably was intended by Parliament. In the instant case, however, no new evidence whatever was presented.

Motion dismissed.

Note: The judgment of the Immigration Appeal Board in *Cylien v. Minister of Manpower and Immigration*, 9 I.A.C. 84, was reviewed by the Federal Court of Appeal on 20th November 1973 in *A. G. Can. v. Cylien*, [1973] F.C. 1166, 43 D.L.R. (3d) 590.

TADEUSZ LESZCZYNSKI

REQUERANT

Compétence — Requête en vue de rouvrir l'audition de la prétention au statut de réfugié — Quelle preuve le quorum de la Commission peut-il examiner? — Loi sur la Commission d'appel de l'immigration, S.R.C. 1970, c. I-3, art. 11(2), abrogé et remplacé par 1973-74, c. 27, art. 5.

Requête en vue de rouvrir l'audition d'une prétention au statut de réfugié. L'audition originale a été tenue le 19 juillet 1974, et la prétention y a été entendue de vive voix. L'appelant témoigné et a cité un témoin. Après avoir examiné sa déclaration écrite et le procès-verbal de l'enquête, la Commission a rejeté sa prétention au statut de réfugié.

Jugé que la Commission n'avait pas compétence pour connaître de la requête. Le jugement rendu dans l'affaire *le Ministre de la Main-d'œuvre et de l'Immigration c. Diaz-Fuentes*, [1974] 2 C.F. 331, et l'ordonnance de la Cour fédérale d'appel dans l'affaire *Hat Huyuh Huu c. le Ministre de la Main-d'œuvre et de l'Immigration*, 5 décembre 1974 (non publiée), ont eu pour effet de restreindre le quorum obligatoire de la Commission à l'examen de la déclaration déposée par l'appelant, conformément à l'art. 11(2) de la Loi sur la Commission d'appel de l'immigration, et rien de plus. Requête rejetée.

CORAM: J. V. Scott, Président, J. C. A. Campbell et C. M. Campbell.

Le requérant, en personne.

A. A. Kirney, pour l'intimé.

Le 28 février 1975. Le jugement de la Commission fut rendu par

J. V. SCOTT, Président:—Il s'agit d'une requête demandant la reprise de l'audition d'une prétention au statut de réfugié faite conformément à la Loi sur la Commission d'appel de l'immigration, S.R.C. 1970, c. I-3, art. 11(1)c) [abrogé et remplacé par 1973-74, c. 27, art. 5], et entendue la première fois à Toronto le 19 juillet 1974. Le 31 juillet 1974 la Commission a refusé que l'appel suive son cours et a ordonné, en vertu de l'art. 11(3) de la Loi, l'exécution aussi prompte que possible de l'ordonnance d'expulsion en date du 2 avril 1974.

L'avis de requête, en date du 26 août 1974, était accompagné d'un affidavit du requérant, assermenté le même jour, dont les seules parties pertinentes sont le par. 2 (Traduction):

"2. J'ai assisté à l'audition de mon appel le 19 juillet 1974 et toutes les preuves ou toutes les déclarations qui auraient dû être présentées en mon nom ne l'ont pas été."

et une partie du par. 4:

“En outre, je désire que la Commission révise les motifs du jugement, car je crains fortement de retourner dans mon pays; mes opinions politiques sur le type de gouvernement sont contraires à ce qui existe actuellement et je crois vraiment que je serai persécuté pour mes opinions.”

A l'audition de la requête, le requérant était seul et, après avoir été avisé de son droit d'être représenté par un avocat, il a choisi de demeurer seul. M. A. A. Kirney représentait l'intimé.

Voici un bref résumé de l'affaire.

Célibataire et âgé de 24 ans, le requérant est citoyen polonais et a été admis au Canada à titre de visiteur le 23 mai 1973 jusqu'au 14 novembre 1973 (y compris les prolongations). Après cette date, il est demeuré au Canada et le 4 mars 1974 il a demandé la résidence permanente. Une ordonnance d'expulsion en date du 2 avril 1974 a été prononcée contre lui et il a présenté une déclaration de prétention conformément à l'art. 11(1)c) de la Loi sur la Commission d'appel de l'immigration. Selon la pratique et la procédure exposées par la Commission dans *Cylien c. le Ministre de la Main-d'oeuvre et de l'Immigration*, 9 A.I.A. 84, et dans d'autres arrêts, la requête a été entendue de vive voix. L'appelant (requérant), représenté par un avocat, a témoigné sous serment et a été contre-interrogé par l'intimé. Un témoin a comparu en sa faveur. La Commission a pris en considération ces preuves ainsi que le procès-verbal de l'enquête et la déclaration écrite de la prétention et, comme il est précisé ci-dessus, l'appelant n'a pas réussi à établir sa prétention au statut de réfugié.

A l'audition de sa requête, le requérant s'est vu accorder une grande liberté puisqu'il n'était pas représenté par un avocat. Il n'a présenté à la Cour aucun élément qui n'avait déjà été présenté à l'audition de sa prétention.

Voici la déclaration de M. Kirney (transcription de l'audition de la requête) (Traduction):

“Je pense que le but de la présente audition est simplement de déterminer si la Commission doit permettre encore une fois à M. Leszczynski de produire d'autres preuves sur son statut de réfugié.

"En ce qui concerne la présente requête, nul doute que la Commission tiendra compte de la récente décision de la Cour fédérale dans les arrêts *Diaz-Fuentes* et *Hat [Huu]*. L'intimé doit laisser la Commission interpréter ces décisions et juger si, en les comparant à la situation actuelle, elle doit permettre de reprendre l'audition de vive voix ou avec la présentation d'un affidavit rédigé avec l'aide d'un avocat, ce qui permettrait au requérant d'appuyer par d'autres preuves sa prétention au statut de réfugié. Preuves, qui pour une raison quelconque, n'ont pas été soumises à la Commission en temps opportun.

"Si la Commission décide qu'une telle autorisation existe en vertu de la Loi, l'intimé ne s'opposera pas à ce que la Commission l'accorde au requérant.

"LE PRESIDENT:

"L'intimé est le Ministre.

"M. KIRNEY:

"Le Ministre ne s'opposera pas à ce que la Commission l'accorde au requérant.

"L'intimé estime que le requérant doit se prévaloir de tous les droits que lui accorde la Loi pour présenter sa prétention au statut de réfugié en bonne et due forme.

"En outre, il est possible qu'il existe des preuves que ce requérant n'a pas présentées à la Commission parce qu'il ne les connaissait pas.

"Voilà pourquoi l'intimé fait la présente déclaration."

La difficulté que pose la présente requête touche à la compétence de la Commission. Dans l'arrêt *Nguyen Ngoc Oanh c. le Ministre de la Main-d'oeuvre et de l'Immigration*, C.A.I., no 73-12,461, le 6 décembre 1974 (pas encore publié), la présente Cour a jugé qu'elle avait la compétence nécessaire pour reprendre l'audition d'une prétention afin d'y ajouter de nouvelles preuves relatives à cette dernière; elle a jugé la requête et l'a rejetée quant au fond. La partie des motifs du jugement traitant de la compétence comporte les commentaires apportés par Pratte J. dans la récente décision *Le Ministre de la Main-d'oeuvre et de l'Immigration c. Diaz-Fuentes*, [1974] 2 C.F. 331:

"Dans une analyse préliminaire de l'art. 11(1)c), (2) et (3) de la Loi sur la Commission d'appel de l'immigration, voici ce qu'il déclarait [à la p. 334]:

“Celui qui prétend être citoyen canadien ou réfugié doit donc d'abord, c'est la première condition à laquelle son droit d'appel est subordonné, joindre à son avis d'appel une déclaration assermentée énonçant essentiellement sa prétention et les faits sur lesquels elle se fonde. Cette déclaration doit ensuite, et c'est la seconde condition, être examinée par un “groupe de membres de la Commission formant quorum”. Si, se fondant sur l'examen de cette déclaration [et non pas, il faut le noter, sur les faits relevés lors de l'enquête tenue par l'enquêteur spécial ou sur d'autres faits qui pourraient être prouvés lors d'une audience que tiendrait la Commission], la Commission estime que la prétention est frivole, elle doit ordonner l'exécution aussi prompte que possible de l'ordonnance d'expulsion; le droit d'appel est alors perdu. Si, au contraire, l'examen de la déclaration révèle à la Commission que la prétention n'est pas frivole, “elle doit permettre que l'appel suive son cours”.

“Puis, après avoir exposé le fait que Diaz-Fuentes a présenté un avis d'appel [9 A.I.A. 344] accompagné de la déclaration qu'exige l'art. 11(2) [à la p. 336]:

“Peu de temps après, “un groupe de membres de la Commission formant quorum”, au lieu de procéder à l'examen de la déclaration assermentée de l'intimé en la façon prévue au paragraphe (3) de l'article 11, tint une audience où l'intimé aussi bien que l'appelant étaient représentés.”

“L'honorable Juge n'a apporté aucun autre commentaire à ce sujet et je crois que ce point est très important. Il n'a pas dit que la présente Cour avait outrepassé sa compétence en tenant une audience verbale en bonne et due forme au sujet de la prétention, ni qu'elle était, à tort, en possession du dossier de l'enquête. Il n'a présenté aucune conclusion sur ce point.

“Cependant, avec toute la déférence et le respect que je dois à l'honorable Juge, je m'oppose à l'emploi qu'il fait des termes ‘au lieu de’ dans la phrase ‘un groupe de membres de la Commission formant quorum, *au lieu de* procéder à l'examen de la déclaration assermentée . . . tint audience’. L'audience constitue l'essentiel de la procédure que la Commission a établie *afin de prendre en considération* la prétention de l'appelant au statut de réfugié (ou de citoyen canadien). Il est vrai que l'art. 11(3) dispose qu'‘un groupe de membres de la Commission formant quorum doit . . . examiner la déclaration mentionnée au paragraphe (2).’ Toutefois, il est évident que, mal-

gré cette phraséologie peut-être maladroite, ce que le Parlement exige, c'est qu'un groupe de membres de la Commission formant quorum examine la prétention de l'appelant au statut de réfugié ou de citoyen canadien et que, pour reprendre le mot de l'honorable Pratte J., s'il juge que cette prétention n'est pas 'frivole', il 'doit permettre que l'appel suive son cours'.

"Afin d'examiner une prétention et de prendre une décision à ce sujet, la présente Cour, en qualité de tribunal purement judiciaire, doit tenir une audience en bonne et due forme. Nul doute qu'il n'est pas nécessaire qu'une audience soit verbale, mais celle qui se fonde sur un simple document, la déclaration de l'appelant faite en vertu de l'art. 11(2), ne peut être considérée comme une audience en bonne et due forme, si ce n'est que parce que cette pratique violerait le principe fondamental de l'obligation d'entendre l'autre partie.

"Je ne peux que répéter ce qu'a déclaré la présente Cour dans l'arrêt *Cylien c. le Ministre de la Main-d'oeuvre et de l'Immigration*, supra [à la p. 92]:

" ' . . . il serait horrible de conclure d'après la rédaction de l'art. 11(3) qu'un Parlement élu démocratiquement dans un pays soumis aux principes de droit, voudrait qu'un tribunal judiciaire, contraint de siéger avec un quorum d'au moins trois membres, décide le droit d'appel d'un appelant sans examiner un document essentiel, soit le procès-verbal du tribunal inférieur et, ce qui est d'une importance égale ou plus grande, dans le cas des personnes qui prétendent être des réfugiés, décider du sort ou même de la vie d'un homme sans tenir sur ce point *une audition en bonne et due forme*. Ce n'est pas une réponse de dire que l'appelant a pleine occasion de déclarer sa prétention par écrit. L'exposé de sa prétention n'est qu'une partie de la preuve; il doit avoir pleinement l'occasion d'exposer ses droits au statut de réfugié tel que l'entend la Convention [Souligné par moi-même].'

"Il est impossible d'interpréter les commentaires de l'honorable Pratte J. dans le sens d'une autorisation donnée ou d'une demande faite à ce tribunal de s'écarter de ce principe."

Au moment de la rédaction des motifs susmentionnés, la présente Cour n'avait pas encore pris connaissance de l'ordonnance de la Cour fédérale d'appel dans *Hat Huyuh Huu c. le Ministre de la Main-d'oeuvre et de l'Immigration*, le 5 décembre 1974 (pas encore publiée). La Cour fédérale d'appel a été

saisie de cette affaire par l'appel d'une décision de la présente Cour qui a refusé de donner suite à un appel interjeté en vertu de l'art. 11(1)c) de la Loi sur la Commission d'appel de l'immigration, après avoir examiné le procès-verbal de l'enquête, la déclaration écrite de la prétention et le témoignage verbal de l'appelant et de son témoin. Voici le texte de l'ordonnance de la Cour fédérale d'appel:

"La décision de la Commission d'appel de l'immigration, prononcée le 27 mai 1974 dans le dossier M74-1013, est infirmée. L'affaire est renvoyée à la Commission pour que, suivant l'article 11(3) de la *Loi sur la Commission d'appel de l'immigration*, elle examine la déclaration assermentée souscrite par le requérant le 6 février 1974 et décide, en se fondant sur l'examen de cette déclaration seulement et non sur d'autres preuves, si elle doit permettre que l'appel du requérant suive son cours.

"[Signature] W. R. Jackett
J. en C."

A ma connaissance, la Cour fédérale d'appel n'a rédigé aucun motif écrit dans cette affaire.

La lecture des commentaires de Pratte J. dans l'arrête *Diaz-Fuentes* et de l'ordonnance de la Cour dans *Huu* ainsi que l'examen simultané des deux documents nous permettent de conclure presque avec certitude que la Cour fédérale d'appel n'interprète pas l'art. 11(3) de la Loi sur la Commission d'appel de l'immigration de la même façon que la présente Cour. Voici ce que stipule l'art. 11(3):

"(3) Nonobstant toute autre disposition de la présente loi, lorsque la Commission reçoit un avis d'appel et que l'appel se fonde sur une prétention visée par les alinéas (1)c) ou d), un groupe de membres de la Commission formant quorum doit immédiatement examiner la déclaration mentionnée au paragraphe (2). Si, se fondant sur cet examen, la Commission estime qu'il existe des motifs raisonnables de croire que le bien-fondé de la prétention pourrait être établi s'il y avait audition de l'appel, elle doit permettre que l'appel suive son cours; sinon, elle doit refuser cette autorisation et ordonner immédiatement, l'exécution aussi prompte que possible de l'ordonnance d'expulsion."

Selon les honorables Juges de la Cour fédérale d'appel dans *Diaz-Fuentes* et *Huu*, il semble nécessaire d'interpréter les ex-

pressions "examiner la déclaration" et "se fondant sur cet examen" dans le sens de limiter un quorum obligatoire de la présente Cour à un examen de la déclaration sous serment présentée par un requérant conformément à l'art. 11(2), sans qu'on lui présente d'autres preuves relatives à la prétention et, par conséquent, sans qu'elle tienne une audience, si ce n'est l'examen de la prétention, sans qu'elle tienne une audience pour recevoir des déclarations de l'une ou l'autre des parties (une telle audience serait inutile puisqu'il ne s'agit presque uniquement que d'une question de fait). Ainsi, la présente Cour n'a pas la compétence nécessaire pour reprendre l'audition d'une prétention visant à présenter d'autres preuves puisqu'elle n'est autorisée à juger que d'après une seule preuve, la déclaration de la prétention, qui doit par la Loi accompagner l'avis d'appel ou s'y intégrer (art. 11(2) de la Loi sur la Commission d'appel de l'immigration). Les arrêts *Diaz-Fuentes* et *Huu* ont pour effet de casser l'arrêt *Nguyen Ngoc Oanh*.

Puisque la présente Cour n'a pas compétence pour connaître d'une requête demandant la réouverture de l'audition d'une prétention, elle doit rejeter cette requête pour défaut de compétence. Je me permets d'ajouter, cependant, que si le requérant avait pu établir qu'il avait de nouveaux éléments de preuve péremptoires et pertinents qui nous auraient donné "des motifs raisonnables de croire" qu'il pouvait établir "le bien-fondé de la prétention s'il y avait audition de l'appel", la présente Cour l'aurait autorisé à retirer son premier avis d'appel et à présenter, si sa requête d'interjeter appel en retard était accueillie, un nouvel avis "accompagné" d'une nouvelle déclaration de la prétention exposant tous les faits qu'il invoque. Cette méthode, même si elle est peu pratique, lui aurait au moins fourni le recours que prévoit le Parlement. Toutefois, dans le cas présent, aucune nouvelle preuve n'a été présentée.

La requête est donc rejetée.

Note: Le jugement de la Commission d'appel de l'immigration dans *Cylien c. le Ministre de la Main-d'oeuvre et de l'Immigration*, 9 A.I.A. 84, a été revu par la Cour fédérale d'appel, le 20 novembre 1973 dans l'affaire *Le Procureur général du Canada c. Cylien*, [1973] C.F. 1166, 43 D.L.R. (3d) 590.

ANTONIO NICOLA D'AGOSTINO

APPELLANT

Jurisdiction — Appellant without status as landed immigrant or permanent resident — No remedy by way of appeal — The Immigration Appeal Board Act, R.S.C. 1970, c. I-3, s. 11(1), as re-enacted by 1973-74, c. 27, s. 5.

Appellant, an Italian citizen, entered Canada as a landed immigrant in December 1965; he was ordered to be deported in December 1970 and appealed; his appeal was dismissed in October 1973, and he left Canada in December. Two weeks later he returned to Canada without the Minister's consent, was arrested and again ordered to be deported. He now sought to appeal from that order.

Held, when the appeal from the first deportation order was dismissed, appellant lost his status as a landed immigrant or permanent resident; he could not therefore bring himself within the provisions of s. 11(1) of the Immigration Appeal Board Act, and the Board was without jurisdiction to entertain the appeal, which should accordingly be dismissed: *Nembhard v. Minister of Manpower and Immigration*, 10 I.A.C. 199 applied.

CORAM: A. B. Weselak, Vice-Chairman, P. Chapple and B. M. Suppa.

H. R. Locke, Q.C., for appellant.

M. Bhabha, for respondent.

10th February 1975. The judgment of the Board was delivered by

A. B. WESELAKE, Vice-Chairman:—This is the appeal of Antonio Nicola D'AGOSTINO against a deportation order made against him at the Metropolitan Toronto Jail, 550 Gerrard Street East, Toronto, Ontario, on 5th September 1974 in the following terms:

"(1) You are not a Canadian citizen;

"(2) You are not a person having Canadian domicile, and that;

"(3) You are a person described in subparagraph 18(1) (e)(ix) of the Immigration Act in that you have returned to Canada after a deportation order was made against you at District Jail, Thunder Bay, Ontario on the 4th of December, 1970, and since no appeal against such order was allowed, and you left Canada, since you do not have the consent of the Minister, it is contrary to section 35 of the Immigration Act to allow you to remain in Canada.

"(4) You are subject to deportation in accordance with subsection 18(2) of the Immigration Act."

The appellant was present at the hearing of his appeal accompanied by his counsel Mr. H. R. Locke, barrister and solicitor. The Minister of Manpower and Immigration was represented by Mr. M. Bhabha.

The appellant is a citizen of and was born in Italy on 25th April 1948. He first entered Canada on 23rd December 1965, when he was admitted as a landed immigrant. Exhibit A attached to the inquiry evidences the fact that he was ordered deported on 4th December 1970. Exhibit B, also filed at the inquiry, indicates that his appeal was dismissed by the Immigration Appeal Board on 3rd October 1973 and that the Board further directed that the deportation order be executed as soon as practicable. The appellant left Canada on or about 25th December 1973 to return to Italy and remained there approximately two weeks when he returned to Canada. As a result of an arrest by the Metropolitan Toronto police on 16th August 1974 the appellant came to the attention of the Department of Manpower and Immigration and on 22nd August 1974 a detention order was placed against him by the Department of Manpower and Immigration. The appellant was arrested and detained for an inquiry which was held on 26th August 1974 and concluded on 5th September 1974, as a result of which he was ordered deported under s. 18(1)(e)(ix) and (2) of the Immigration Act, R.S.C. 1970, c. I-2. The immigration officer, noting the fact that the appellant had once been "a landed immigrant" in Canada, accepted a notice of appeal for filing with the Immigration Appeal Board.

The Immigration Appeal Board Act, 1966-67 (Can.), c. 90, s. 11, had provided as follows:

"11. A person against whom an order of deportation has been made under the provisions of the *Immigration Act* may appeal to the Board on any ground of appeal that involves a question of law or fact or mixed law and fact."

The effect of this section was to grant an absolute right of appeal to every person who is ordered deported.

Amendments to the Immigration Appeal Board Act, R.S.C. 1970, c. I-3, were enacted and came into force on 15th August 1973 by 1973-74 (Can.), c. 27, and s. 5 of the said amending Act provides as follows:

"5. Section 11 of the said Act is repealed and the following substituted therefor:

“11. (1) Subject to subsections (2) and (3), a person against whom an order of deportation is made under the *Immigration Act* may appeal to the Board on any ground of appeal that involves a question of law or fact or mixed law and fact, if, at the time that the order of deportation is made against him, he is

“(a) a permanent resident;

“(b) a person seeking admission to Canada as an immigrant or non-immigrant (other than a person who is deemed by subsection 7(3) of the *Immigration Act* to be seeking admission to Canada) who at the time that the report with respect to him was made by an immigration officer pursuant to section 22 of the *Immigration Act* was in possession of a valid immigrant visa or non-immigrant visa, as the case may be, issued to him outside Canada by an immigration officer;

“(c) a person who claims he is a refugee protected by the Convention; or

“(d) a person who claims that he is a Canadian citizen.”

The effect of this section was to considerably restrict the absolute right of appeal of persons ordered deported to the categories outlined in paras. (a), (b), (c) and (d) of s. 11(1) as quoted therein.

The appellant claims that he has a right of appeal as “a permanent resident” and claims that he has not lost his permanent residence in Canada as a result of the facts hereinbefore stated. “Permanent resident” is defined in s. 2 [am. 1973-74, c.27, s. 1] of the Immigration Appeal Board Act as follows:

“‘permanent resident’ means a person who has been granted lawful admission to Canada for permanent residence under the *Immigration Act*”.

“Admission” is defined in s. 2 of the Immigration Act as follows:

“‘admission’ includes entry into Canada, landing in Canada, and the return to Canada of a person who has been previously landed in Canada and has not acquired Canadian domicile”.

The appellant in this case had been previously landed in Canada, but had not acquired Canadian domicile. Section 3(1) and (2) of the Immigration Act provides as follows:

“3. (1) A Canadian citizen has the right to come into Canada.

"(2) Subject to subsection (3), a person who is not a Canadian citizen but has acquired and has not lost Canadian domicile shall be allowed to come into Canada."

It is noted that this section provides for the absolute right of entry of Canadian citizens and a qualified right insofar as persons who have acquired domicile are concerned. The appellant in this case was not a Canadian citizen, nor had he acquired Canadian domicile.

Section 35 of the Immigration Act provides:

"35. Unless an appeal against such order is allowed, a person against whom a deportation order has been made and who is deported or leaves Canada shall not thereafter be admitted to Canada or allowed to remain in Canada without the consent of the Minister."

In the instant case the appellant did not have the consent of the Minister to return to Canada, neither had his appeal from the previous deportation order been allowed. Section 18(1) (e) (ix) of the Immigration Act reads as follows:

"18. (1) Where he has knowledge thereof, the clerk or secretary of a municipality in Canada in which a person hereinafter described resides or may be, an immigration officer or a constable or other peace officer shall send a written report to the Director, with full particulars, concerning . . .

"(e) any person, other than a Canadian citizen or a person with Canadian domicile, who . . .

"(ix) returns to or remains in Canada contrary to this Act after a deportation order has been made against him or otherwise . . ."

It would appear that the effect of these two sections placed the appellant in a prohibited class and therefore he could not be lawfully admitted to Canada upon his return to Canada. Section 4(2) of the Immigration Act provides as follows:

"(2) No period shall be counted toward the acquisition of Canadian domicile during which a person

"(a) is confined in or is an inmate of any penitentiary, gaol, reformatory or prison or any asylum or hospital for mental diseases;

"(b) resides in Canada after the making of a deportation order against him and prior to the execution of such order or

his voluntarily leaving Canada, unless an appeal against such order is allowed; or

“(c) resides in Canada under a permit.”

And s. 4(7) of the Immigration Act also provides:

“(7) Any period during which a person has his place of domicile in Canada that is less than the period required for the acquisition of Canadian domicile and that might otherwise be counted by a person toward the acquisition of Canadian domicile is lost upon the making of a deportation order against him, unless an appeal against such order is allowed.”

In the appeal of *Nembhard v. Minister of Manpower and Immigration*, 10 I.A.C. 199, the appellant was ordered deported and appealed his deportation order. The Board heard his appeal and the decision was that the appeal be dismissed and that the deportation order be executed as soon as practicable. He was subsequently physically deported but, in spite of the fact that there was a deportation order against him, later returned to Canada, when he was again deported and attempted to file an appeal to the Immigration Appeal Board claiming that he was entitled to an appeal to the Board as a “permanent resident”. The Board in its reasons for judgment stated at p. 202 of the said judgment as follows:

“When the appellant was first ordered deported on 15th November 1973, s. 4(7) of the Immigration Act provides for the loss of all time acquired toward attaining Canadian domicile the moment a deportation order is made against him, unless an appeal against such deportation order is allowed. Section 4(2) also provides that no period of time shall be counted toward the acquisition of Canadian domicile during which a person resides in Canada after the making of a deportation order against him and prior to the execution of such order or his voluntarily leaving Canada, unless an appeal against such order is allowed.

“The Board therefore is of the opinion that it would be illogical, considering these related sections, to assume that a person retained his place of domicile in Canada or his landed immigrant status after he had been lawfully ordered deported and physically deported from the country, or had voluntarily left the country.

“At the moment the appellant was ordered deported he ceased to acquire Canadian domicile and it would appear from this

that it was the intention of Parliament, at that time, that if no appeal was filed with the Immigration Appeal Board his place of domicile and his status as a permanent resident were terminated the moment the deportation order was made against him.

"If an appeal was filed it would appear that his status as a landed immigrant or permanent resident was suspended until the appeal was disposed of by the Board. If the Board allowed the appeal or quashed the order as a result of the appeal, his status as a landed immigrant or permanent resident would be renewed. If the Board dismissed the appeal and directed execution of the deportation order, and the appellant left Canada after the Board's decision, either voluntarily or involuntarily, his status as a landed immigrant or permanent resident ceased when the Board rendered its decision. If the appellant had left Canada voluntarily prior to the Board's decision, his status as a landed immigrant or permanent resident would cease upon the Board dismissing his appeal and directing that the order be executed as soon as practicable.

"The Board finds, in the instant case, that when the Board dismissed the appellant's appeal and directed that the order be executed as soon as practicable on 27th November 1973, the appellant lost his status as a landed immigrant or permanent resident and, therefore, at the time of the inquiry he was not a permanent resident within the meaning of s. 11(1)(a) of the Immigration Appeal Board Act, amended.

"The Board, therefore, finds that it has no jurisdiction to entertain this appeal and dismisses this appeal for want of jurisdiction."

It is noted that in the reasons for judgment on this decision, the Board extended its reasoning to a person who had voluntarily left the country after an appeal had been disallowed. This reasoning of the Board could well be considered as "obiter dictum" and therefore does not necessarily establish a precedent. It was on this ground that counsel for the appellant distinguished the *Nembhard* appeal from the instant appeal.

It is noted that in the foregoing reasons for judgment the Board states [p. 203]:

"If the Board dismissed the appeal and directed execution of the deportation order, and the appellant left Canada after the Board's decision, either voluntarily or involuntarily, his status as a landed immigrant or permanent resident ceased when the Board rendered its decision."

It would therefore appear that when an appellant has exhausted all avenues of appeal, and the appeal against the order has not been allowed or quashed, his status as a landed immigrant is terminated upon the final decision being rendered dismissing the appeal and directing that the deportation order be executed as soon as practicable. It would therefore appear to be immaterial as to whether he left Canada voluntarily or was physically deported.

The Board therefore finds that the appellant was not a permanent resident at the date of the inquiry, finds that it has no jurisdiction to entertain this appeal and dismisses this appeal for want of jurisdiction.

ANTONIO NICOLA D'AGOSTINO

APPELANT

Compétence — Appellant sans statut d'immigrant reçu ou de résident permanent — Aucun recours par voie d'appel — Loi sur la Commission d'appel de l'immigration, S.R.C. 1970, c. I-3, art. 11(1), abrogé et remplacé par 1973-74, c. 27, art. 5.

L'appellant est citoyen italien. Il est entré au Canada, en décembre 1965, en qualité d'immigrant reçu. En décembre 1970, il a été frappé d'expulsion et a interjeté appel. En octobre 1973, son appel a été rejeté et, en décembre, il a quitté le Canada. Deux semaines plus tard, il est revenu au Canada sans le consentement du Ministre, a été arrêté et à nouveau frappé d'expulsion. Il interjette maintenant appel à l'encontre de cette dernière ordonnance.

Jugé que quant l'appel de la première ordonnance d'expulsion a été rejetée, l'appellant a perdu son statut d'immigrant reçu ou de résident permanent; il ne peut donc pas tomber sous le coup de l'art. 11(1) de la Loi sur la Commission d'appel de l'immigration et la Commission n'a pas compétence pour connaître du présent appel, qui doit donc être rejeté: application de l'affaire Nembhard c. le Ministre de la Main-d'oeuvre et de l'Immigration, 10 A.I.A. 203.

CORAM: A. B. Weselak, Vice-président, P. Chapple et B. M. Suppa.

H. R. Locke, c.r., pour l'appellant.

M. Bhabha, pour l'intimé.

Le 10 février 1975. Le jugement de la Commission fut rendu par

A. B. WESELAK, Vice-président:—Il s'agit de l'appel interjeté par M. Antonio Nicola d'AGOSTINO d'une ordonnance d'expulsion prononcée contre lui à la prison métropolitaine de Toronto, 550, rue Gerrard est, Toronto, Ontario, le 5 septembre

1974. Elle est rédigée dans les termes suivants (Traduction):

“(1) Vous n’êtes pas un citoyen canadien;

“(2) Vous n’êtes pas une personne ayant acquis le domicile canadien;

“(3) Vous êtes une personne décrite au sous-alinéa 18(1)e) (ix) de la Loi sur l’immigration en ce que vous êtes revenu au Canada après qu’une ordonnance d’expulsion ait été rendue contre vous à la prison du district de Thunder Bay, Ontario, le 4 décembre 1970, et vu qu’aucun appel contre ladite ordonnance n’a été admis, et que vous avez quitté le Canada, vu que vous n’avez pas le consentement du Ministre, il est contraire à l’article 35 de la Loi sur l’immigration de vous permettre d’y demeurer.

“(4) Vous êtes sujet à expulsion en vertu du paragraphe 18(2) de la Loi sur l’immigration.”

L’appelant était présent à l’audition de son appel, ainsi que son conseil, M. H. R. Locke, c.r., avocat et procureur. Le Ministre de la Main-d’oeuvre et de l’Immigration était représenté par M. M. Bhabha.

L’appelant, né en Italie le 25 avril 1948, a la citoyenneté italienne. Le 23 décembre 1965 il est arrivé au Canada où il a été admis à titre d’immigrant reçu. La pièce A, produite à l’enquête, atteste que le 4 décembre 1970 il a été frappé d’une ordonnance d’expulsion, et la pièce B, également produite à l’enquête, que le 3 octobre 1973 la Commission d’appel de l’immigration a rejeté son appel et ordonné que l’ordonnance d’expulsion soit exécutée le plus tôt possible. Le ou vers le 25 décembre 1973 l’appelant a quitté le Canada pour rentrer en Italie, où il est resté environ deux semaines, puis est revenu au Canada. Le 16 août 1974, à la suite d’une arrestation effectuée par la police de Toronto, l’appelant a retenu l’attention du ministère de la Main-d’oeuvre et de l’Immigration qui, le 22 août 1974, a émis contre lui une ordonnance de détention. Il a été arrêté et détenu en vue d’une enquête, qui a eu lieu du 26 août au 5 septembre 1974 et s’est terminée par une ordonnance d’expulsion rendue en vertu de l’art. 18(1)e) (ix) et (2) de la Loi sur l’immigration, S.R.C. 1970, c. I-2. Le fonctionnaire à l’immigration, après avoir noté qu’à une certaine époque l’appelant avait été admis au Canada en qualité “d’immigrant reçu” a accepté qu’un avis d’appel soit déposé auprès de la Commission d’appel de l’immigration.

L’article 11 de la Loi sur la Commission d’appel de l’immigration, 1966-67 (Can.), c. 90 [maintenant S.R.C. 1970, c. I-3], est libellé dans les termes suivants:

"11. Une personne frappée d'une ordonnance d'expulsion, en vertu de la *Loi sur l'immigration*, peut, en se fondant sur un motif d'appel qui implique une question de droit ou une question de fait ou une question mixte de droit et de fait, interjeter appel à la Commission."

Il accorde donc un droit absolu d'appel à toute personne frappée d'expulsion.

La Loi précitée a fait l'objet de modifications, qui sont entrées en vigueur le 15 août 1973 (1973-74 (Can.), c. 27, art. 5). Voici le texte du nouvel art. 5:

"5. L'article 11 de ladite loi est abrogé et remplacé par ce qui suit:

"11. (1) Sous réserve des paragraphes (2) et (3), une personne frappée d'une ordonnance d'expulsion, en vertu de la *Loi sur l'immigration*, peut, en se fondant sur un motif d'appel qui implique une question de droit, une question de fait ou une question mixte de droit et de fait, interjeter appel devant la Commission, si au moment où l'ordonnance d'expulsion est prononcée contre elle, elle est

"a) un résident permanent;

"b) une personne qui cherche à être admise au Canada en qualité d'immigrant ou de non-immigrant, (à l'exception d'une personne qui, aux termes du paragraphe 7(3) de la *Loi sur l'immigration* est réputée être une personne qui cherche à être admise au Canada) et qui, au moment où un fonctionnaire à l'immigration a établi, conformément à l'article 22 de la *Loi sur l'immigration*, le rapport la concernant, était en possession d'un visa valide d'immigrant ou de non-immigrant, selon le cas, que lui avait délivré hors du Canada un fonctionnaire à l'immigration;

"c) une personne qui prétend être un réfugié que protège la Convention; ou

"d) une personne qui prétend être citoyen canadien."

Le nouvel article a pour effet de restreindre considérablement le droit absolu d'appel dévolu aux personnes frappées d'expulsion. Il le limite en fait aux seules catégories décrites dans les alinéas a), b), c) et d) de l'art. 11(1) reproduits ci-dessus.

L'appelant prétend avoir un droit d'appel de "résident permanent" et ne pas avoir perdu sa résidence permanente au Canada à la suite des faits susmentionnés. La Loi sur la Com-

mission d'appel de l'immigration, art. 2 [modifié par 1973-74, c. 27, art. 1], donne de l'expression "résident permanent" la définition suivante:

" 'résident permanent' désigne une personne à qui a été accordée l'admission légale au Canada aux fins de la résidence permanente en vertu de la *Loi sur l'immigration*;"

Quant au terme "admission", l'art. 2 de la Loi sur l'immigration le définit ainsi:

" 'admission' comprend l'entrée au Canada, la réception au Canada, et retour au Canada d'une personne qui a antérieurement été reçue dans ce pays et n'a pas acquis le domicile canadien;"

En l'espèce, l'appelant a bien été reçu au Canada, mais il n'a pas acquis le domicile canadien. Les par. (1) et (2) de l'art. 3 de la Loi sur l'immigration sont rédigés dans les termes suivants:

"3. (1) Un citoyen canadien a le droit d'entrer au Canada.

"(2) Sous réserve du paragraphe (3), il est permis à une personne qui n'est pas citoyen canadien, mais a acquis un domicile canadien et ne l'a pas perdu, d'entrer au Canada."

A noter que ledit article prévoit un droit absolu d'entrée pour les citoyens canadiens et un droit limité pour ceux qui ont acquis le domicile canadien. Or, en l'espèce, l'appelant n'était pas citoyen canadien et n'avait pas acquis le domicile canadien.

L'article 35 de la Loi sur l'immigration prévoit ce qui suit:

"35. Sauf lorsqu'un appel d'une telle ordonnance est admis, une personne contre qui une ordonnance d'expulsion a été rendue et qui est expulsée ou quitte le Canada, ne doit pas subséquemment être admise dans ce pays, ou il ne doit pas lui être permis d'y demeurer, sans le consentement du Ministre."

Dans la présente cause, l'appelant n'avait pas obtenu le consentement du Ministre pour revenir au Canada et avait vu son appel de la précédente ordonnance d'expulsion rejeté par la Commission. L'article 18(1)e) (ix) de la Loi sur l'immigration se lit ainsi:

"18. (1) Lorsqu'il en a connaissance, le greffier ou secrétaire d'une municipalité au Canada, dans laquelle une personne ci-après décrite réside ou peut se trouver, un fonctionnaire à l'immigration ou un constable ou autre agent de la paix doit

envoyer au directeur un rapport écrit, avec des détails complets, concernant . . .

“e) toute personne, autre qu'un citoyen canadien ou une personne ayant un domicile canadien, qui . . .

“ix) revient au Canada ou y demeure contrairement à la présente loi après qu'une ordonnance d'expulsion a été rendue contre elle ou autrement, . . . ”

Il semblerait que ces deux articles placent l'appelant dans une catégorie interdite, et qu'à son retour au Canada il ne pouvait donc pas y être légalement admis. L'article 4(2) de la Loi sur l'immigration stipule que:

“(2) Aucune période ne doit compter en vue de l'acquisition du domicile canadien, pendant laquelle une personne

“a) est enfermée dans un pénitencier, une geôle, une maison de correction ou une prison, ou est pensionnaire d'un asile ou hôpital d'aliénés;

“b) réside au Canada après qu'elle a été l'objet d'une ordonnance d'expulsion et avant l'exécution de cette ordonnance ou son départ volontaire du Canada, sauf si un appel de cette ordonnance est admis; ou

“c) réside au Canada en vertu d'un permis.”

Et l'art. 4(7) stipule que

“(7) Toute période pendant laquelle une personne a son lieu de domicile au Canada, qui est plus courte que la période requise pour l'acquisition d'un domicile canadien et qu'une personne pourrait autrement compter en vue d'acquérir le domicile canadien, est perdue dès qu'une ordonnance d'expulsion est rendue contre elle, sauf si un appel d'une telle ordonnance est admis.”

Dans l'affaire *Nembhard c. Le Ministre de la Main-d'oeuvre et de l'Immigration*, 10 A.I.A. 203, l'appelant a fait l'objet d'une ordonnance d'expulsion, dont il a interjeté appel. La Commission a entendu cet appel, l'a rejeté et a ordonné que ladite ordonnance soit exécutée le plus tôt possible. L'appelant a été ensuite effectivement expulsé mais, en dépit de l'ordonnance, est revenu au Canada. Il en a été à nouveau expulsé et a alors tenté de saisir la Commission d'appel de l'immigration, prétendant qu'il en avait le droit en sa qualité de “résident permanent”. Aux pp. 207-8 des motifs afférents à son jugement, la Commission a formulé les commentaires suivants:

“Dès le prononcé de la première ordonnance d'expulsion contre l'appelant le 15 novembre 1973, l'art. 4(7) de la *Loi sur l'immigration* s'est appliqué; il stipule que tout le temps accumulé servant à acquérir un domicile canadien est perdu dès que l'appelant est frappé d'une ordonnance d'expulsion, sauf si la Commission admet l'appel de cette ordonnance, et selon l'art. 4(2), aucune période ne doit compter en vue de l'acquisition du domicile canadien, pendant laquelle une personne réside au Canada après qu'elle a été l'objet d'une ordonnance d'expulsion et avant l'exécution de cette ordonnance ou son départ volontaire du Canada, sauf si un appel de cette ordonnance est admis.

“La Commission juge donc qu'il serait illogique, compte tenu de ces articles, de supposer qu'une personne conserve son domicile au Canada ou son statut d'immigrant reçu après avoir été frappée d'une ordonnance d'expulsion et après avoir quitté le pays, de son plein gré ou non.

“Au moment du prononcé de l'ordonnance d'expulsion contre l'appelant, ce dernier a cessé d'acquérir un domicile canadien, et il semble que le Parlement avait l'intention à ce moment, en l'absence de tout appel de cette décision à la Commission d'appel de l'immigration, de mettre fin à son domicile canadien et à son statut de résident permanent au moment du prononcé de l'ordonnance d'expulsion contre lui. S'il avait fait appel, il semble que son statut d'immigrant reçu ou de résident permanent aurait été suspendu jusqu'au moment où la Commission aurait jugé l'appel. Si cette dernière avait accueilli l'appel ou annulé l'ordonnance par suite de l'appel, son statut d'immigrant reçu ou de résident permanent aurait été rétabli. Si la Commission avait rejeté l'appel et ordonné l'exécution de l'ordonnance d'expulsion, — que l'appelant eût quitté le Canada après la décision de la Commission de plein gré ou non, — son statut d'immigrant reçu ou de résident permanent aurait pris fin lorsque la Commission aurait rendu sa décision. Si l'appelant avait quitté le Canada de plein gré avant la décision de la Commission, son statut d'immigrant reçu ou de résident permanent aurait pris fin au moment où la Commission a rejeté l'appel et ordonné l'exécution de l'ordonnance dès que possible.

“La Commission conclut, dans le cas présent, que lorsqu'elle a rejeté l'appel de l'appelant et ordonné l'exécution de l'ordonnance dès que possible le 27 novembre 1973, l'appelant a perdu son statut d'immigrant reçu ou de résident permanent, et à la date de l'enquête il n'était donc pas résident permanent au sens de l'art. 11(1)a) de la *Loi sur la Commission d'appel de l'immigration*, modifiée.

"La Commission juge donc qu'elle n'est pas compétente pour connaître du présent appel et le rejette donc pour incompétence."

A noter que dans les motifs afférents à ce jugement la Commission a étendu son raisonnement à une personne qui quitte volontairement le pays après le rejet d'un appel. Cet avis peut fort bien être considéré comme obiter dictum et ne constitue pas nécessairement un précédent. C'est en se fondant sur ce motif que l'avocat de l'appelant a établi une distinction entre l'affaire *Nembhard* et celle qui nous occupe.

A noter aussi que dans les motifs précédents la Commission déclare:

"Si la Commission avait rejeté l'appel et ordonné l'exécution de l'ordonnance d'expulsion, — que l'appelant eût quitté le Canada après la décision de la Commission de plein gré ou non, — son statut d'immigrant . . . aurait pris fin lorsque la Commission aurait rendu sa décision."

D'où il ressort que lorsqu'un appelant a épuisé toutes les issues que lui offre l'appel et que celui-ci n'a pas été admis ni l'ordonnance annulée, il perd son statut d'immigrant reçu, lors du jugement final, qui rejette l'appel et ordonne que l'ordonnance d'expulsion soit exécutée le plus tôt possible. Il importe donc fort peu qu'il ait quitté le Canada de son plein gré ou en ait été expulsé effectivement.

La Commission estime donc que l'appelant n'était pas un résident permanent au moment de l'enquête et qu'elle est incompétente pour connaître du présent appel. Elle le rejette donc pour cause d'incompétence.

PAUL KUREK

APPELLANT

Jurisdiction — Appeal pending — Appellant returning temporarily to his own country, then returning to Canada — Jurisdiction of Board to direct execution of deportation order — The Immigration Appeal Board Act, R.S.C. 1970, c. I-3, s. 15, as amended by 1973-74, c. 27, s.6.

Ground — Deportation order based on several grounds — One ground invalid — Whether order as a whole valid — The Immigration Act, R.S.C. 1970, c. I-2, ss. 18(1)(e)(iii).

Appellant, a United States citizen, was ordered to be deported on a number of grounds, one of which alleged that he had become an inmate of a jail. However, at the time of the s. 18 report, he had served his sentence and had been released. He left Canada before the appeal hearing. His counsel submitted that the effect of his voluntary departure was to render the deportation order null and void and that the Board had no jurisdiction to order its execution as soon as possible.

Held, the appeal should be dismissed. The word "shall" in s. 15(1) of the Act obliges the Board to direct that the deportation order be executed as soon as possible: *Meeser v. Minister of Manpower and Immigration*, 1 A.I.A. 441; *DaCosta v. Minister of Manpower and Immigration*, 8 A.I.A. 121; *Magakis v. Minister of Manpower and Immigration*, 3 A.I.A. 328 applied.

The ground based on s. 18(1)(e)(iii) of the Immigration Act did not apply to the appellant and was invalid; however, the remaining grounds were valid and supported by the evidence, and the deportation order as a whole was valid; appeal dismissed: *Smogor v. Minister of Manpower and Immigration*, [1973] F.C. 350, 11 C.C.C. (2d) 330, 41 D.L.R. (3d) 256; *De Marigny v. Langlais*, [1948] S.C.R. 155, 5 C.R. 403, 91 C.C.C. 313 at 334, [1948] 2 D.L.R. 801; *Espaillet-Rodriguez v. The Queen*, [1964] S.C.R. 3, 41 C.R. 195, 42 D.L.R. (2d) 1 applied.

CORAM: A. B. Weselak, Vice-Chairman, J. E. G. Steele and B. M. Suppa.

P. D. Copeland, for appellant.

K. C. Cancellara, for respondent.

23rd April 1975. The judgment of the Board was delivered by

A. B. WESELAK, Vice-Chairman:—This is the appeal of Paul KUREK against a deportation order made against him at 480 University Avenue, Toronto, Ontario, on 7th June 1972 in the following terms:

"(1) You are not a Canadian citizen;

"(2) you are not a person having Canadian domicile and that:

"(3) you are a person described in subparagraph 18(1)(e)(ii) of the Immigration Act in that you have been convicted of an offence under the Criminal Code;

"(4) you are a person described in subparagraph 18(1)(e)(iii) of the Immigration Act in that you have become an inmate of a gaol;

"(5) you are subject to deportation in accordance with subsection 18(2) of the Immigration Act."

The appellant was present at the hearing of his appeal accompanied by his counsel, Mr. P. Copeland, barrister and solicitor. The Minister of Manpower and Immigration was represented by Mr. K. Cancellara of the Department of Justice.

At the outset of the hearing of the appeal a certificate was filed, countersigned by the Solicitor General of Canada and the Minister of Manpower and Immigration, under s. 21 of the Immigration Appeal Board Act, R.S.C. 1970, c. I-3, in the following form:

"CERTIFICATE

"(SECTION 21 IMMIGRATION APPEAL BOARD ACT)

"We, the undersigned hereby certify that it is our opinion, based upon security intelligence reports received and considered by us, that it would be contrary to the national interest for the Immigration Appeal Board in the exercise of its discretion under section 15 of the Immigration Appeal Board Act to take any action described in paragraph 21(1)(a) of the Immigration Appeal Board Act on or with respect to a deportation order made against

"Mr. Paul Kurek

"on June 7, 1972, at Toronto, Ontario.

"[Sgd.] W. Allmand
Solicitor General of
Canada

[Sgd.] R. Andras
Minister of Manpower
and Immigration

"Dated at Ottawa
in the Province of
Ontario

Dated at Ottawa
in the Province of
Ontario

"this 23 day of October,
1973.

this 18th day of September,
1973."

The appellant is a citizen of and was born in the United States of America on 23rd June 1949. He is married, his wife is also an American citizen but is a landed immigrant in Canada. At the time of the inquiry she was expecting the birth of a child. The appellant's immediate family all reside in the United States of America.

The appellant first arrived in Canada in the month of June 1970, as a visitor, and went back to the United States. He returned to Canada in August 1970, applied for permanent residence, was duly processed and granted landed immigrant status on 20th November 1970.

This appeal first came on for hearing on 4th December 1973 and an adjournment was granted pending the final decision by the Supreme Court of Canada in the appeal of *Vincenzo Prata v. Minister of Manpower and Immigration* (not yet reported), where the appellant challenged the validity of the certificate issued under s. 21 of the Immigration Appeal Board Act. On 28th January 1975 judgment was delivered by the Supreme Court of Canada in which the Supreme Court of Canada upheld the validity of the certificate under s. 21 of the Immigration Appeal Board Act.

The hearing of this appeal was resumed on 13th March 1975. Filed with the record of the inquiry, as an attachment to Ex. A to the inquiry, was a certificate of conviction against one Donald Anderson which evidenced the fact that the said Donald Anderson was on 16th June 1971 found guilty of the charges as laid being:

“ . . . between 19:30 hours and 20:30 hours, on St-Denis, Sherbrook and St-Urbain sts, in the city of Montréal, district of Montréal, Joseph Redway, Mahmot Singh, Egbal Singh, Donald Anderson, Peter McMeekin, Edward Chapman, Patrick Mahoney, Georginia Oliver, John Noris, Timothy Hall, Ronald Tennant, were members of an unlawful assembly, contrary to section 67 of the Criminal Code [R.S.C. 1970, c. C-34]”.

The said Donald Anderson, among others, was then sentenced to 30 days in jail, plus a fine of \$200 and costs, or 30 additional days notwithstanding the time already spent in jail. At this resumed hearing counsel for the appellant indicated that he had made representations to the Minister of Manpower and Immigration and to the Attorney General of Canada, urging them to reconsider the issuance of the certificate under s. 21. Counsel for the appellant further informed the Court that he had received a telegram from the Ministers to the effect that they were not prepared to withdraw the security certificate under s. 21. He, however, requested the Board to grant an adjournment as he wished to file a motion with the Quebec Court requesting extension of time and leave to file an appeal against the conviction. The Board granted this request and granted an adjournment to 27th March 1975.

On 27th March 1975 the hearing of the appeal was again resumed. Counsel at this hearing produced a letter from Stuart Leggatt, member of Parliament for New Westminster, in which Mr. Leggatt indicated that he intended to bring the matter of the security certificate under s. 21 before the Justice Committee of the House of Commons to seek clarification of the matter. Counsel for the appellant requested the Board to adjourn the hearing to enable Mr. Leggatt to bring the matter before the Justice Committee. The Board refused to grant the adjournment as it was of the opinion that the law should be applied as of the date of the hearing, as it existed — not as it may exist at some future unknown date.

Counsel for the appellant then requested the Board to permit the appellant to take the witness-stand to adduce evidence relating to its discretionary powers under s. 15 [am. 1973-74, c. 27, s. 6] of the Immigration Appeal Board Act. Since the

Board cannot consider any of its discretionary powers under s. 15 of the Immigration Appeal Board Act in this appeal, as it is precluded from doing so by the filing of the s. 21 certificate by the Solicitor General of Canada and the Minister of Manpower and Immigration the question of its discretionary powers were not an issue in the appeal and the Board is of the opinion that any evidence relating to this issue would be irrelevant and immaterial and, therefore, refused the request of counsel for the appellant. However, upon a further request, the Board did permit the appellant to take the witness-stand and the evidence he gave at that time was that he had, between the date of the deportation order and the date of the hearing of the appeal, entered the United States to inquire about the amnesty program in the United States and returned to Canada. Counsel for the appellant argued that as a result of his voluntary departure to the United States in this period of time the deportation order was spent and the Board had no authority to direct execution of the deportation order as soon as practicable.

The Board took this matter under its consideration and considered its reasons for judgment in the decisions of *Meeser v. Minister of Manpower and Immigration*, 1 I.A.C. 436; *DaCosta v. Minister of Manpower and Immigration*, 8 I.A.C. 115; and *Magakis v. Minister of Manpower and Immigration*, 3 I.A.C. 314, and it is of the opinion that it not only has jurisdiction to hear this appeal but also has jurisdiction to make the decision which is required of it by law.

Section 15(1) of the Immigration Appeal Board Act provides as follows:

"15. (1) Where the Board dismisses an appeal against an order of deportation or makes an order of deportation pursuant to paragraph 14(c), it shall direct that the order be executed as soon as practicable, except that . . ."

The Board interprets the word "shall" as being mandatory and therefore it must, upon dismissing an appeal, direct that the deportation order be executed as soon as practicable.

The appellant admitted during the course of the inquiry that he was not a Canadian citizen, that he had not acquired Canadian domicile and also admitted that the person referred to as Donald Anderson in the certificate of conviction filed at the inquiry was himself and that he was one and the same person as the said Donald Anderson at the time of the conviction.

With respect to the ground in the order based on s. 18(1) (e) (iii) of the Immigration Act, R.S.C. 1970, c. I-2, in that the appellant had become an inmate of a jail, the Federal Court of Canada in the appeal of *Smogor v. Minister of Manpower and Immigration*, [1973] F.C. 350, 11 C.C.C. (2d) 330, 41 D.L.R. (3d) 256, held that the words "has become" apply only when the person concerned is an inmate at the time of the report pursuant to s. 19 [R.S.C. 1952, c. 325, now s. 18] of the Immigration Act. The s. 18 report in the instant appeal was issued on 27th September 1971, a considerable time after the appellant had been released from prison. The Board therefore finds that this ground in the order is invalid and does not apply to the appellant. However, the Board finds that the remaining grounds stated in the order are valid and supported by the evidence and, as the validity of any one ground in an order is sufficient to support its validity, the order as a whole is valid: *De Marigny v. Langlais*, [1948] S.C.R. 155, 5 C.R. 403, 91 C.C.C. 313 at 334, [1948] 2 D.L.R. 801; and *Espaillat-Rodriguez v. The Queen*, [1964] S.C.R. 3, 41 C.R. 195, 42 D.L.R. (2d) 1.

The Board, after finding that a full and proper inquiry was held in respect of the appellant, that the allegations in the deportation order are supported by the evidence, finds that the order as a whole is valid and made in accordance with the Immigration Act and Regulations thereunder and, therefore, dismisses the appeal under s. 14 of the Immigration Appeal Board Act and directs that the deportation order be executed as soon as practicable.

PAUL KUREK

APPELANT

Compétence — Appel d'une ordonnance d'expulsion en instance — Appellant retourne temporairement à son pays d'origine, mais rentre au Canada — Compétence de la Commission pour ordonner l'exécution de l'ordonnance d'expulsion — Loi sur la Commission d'appel de l'immigration, S.R.C. 1970, c. I-3, art. 15(1), modifié par 1973-74, c. 27, art. 6.

Motif — Ordonnance d'expulsion reposant sur plusieurs motifs — Un motif nul — L'ordonnance est-elle valable dans son ensemble? — Loi sur l'immigration, S.R.C. 1970, c. I-2, art. 18(1)e)(iii).

L'appelant est citoyen américain. Il a été ordonné expulsé pour plusieurs motifs, dont l'un est fondé sur le fait qu'il est devenu un détenu dans une geôle. Toutefois, au moment où le rapport prévu à l'art.

18 a été établi, il avait purgé sa sentence et avait été libéré. Il a quitté le Canada entre la date de l'ordonnance d'expulsion et celle de l'audition de l'appel. L'avocat de l'appelant a soutenu que le départ volontaire de son client avait eu pour effet de rendre caduque l'ordonnance d'expulsion et que la Commission n'avait pas compétence pour en ordonner l'exécution le plus tôt possible.

Jugé que l'appel doit être rejeté.

Le terme "doit" qui figure à l'art. 15(1) de la Loi sur la Commission d'appel de l'immigration a un caractère obligatoire. Il incombe à la Commission d'ordonner que l'ordonnance d'expulsion soit exécutée le plus tôt possible. Affaire *Rudolph Meeser c. le Ministre de la Main-d'oeuvre et de l'Immigration*, 1 A.I.A. 441, affaire *Antonio Gomez Da Costa c. le Ministre de la Main-d'oeuvre et de l'Immigration*, 8 A.I.A. 121 et affaire *Apostolos Magakis c. le Ministre de la Main-d'oeuvre et de l'Immigration*, 3 A.I.A. 328 appliquées. Le motif fondé sur l'art. 18(1)e)(iii) de la Loi sur l'immigration ne s'appliquait pas à l'appelant et était nul. Par contre, les autres motifs restaient valables et étayés par la preuve. Ladite ordonnance était valable dans son ensemble. Affaires *Smogor c. le Ministre de la Main-d'oeuvre et de l'Immigration*, [1973] C.F. 350, 11 C.C.C. (2d) 330, 41 D.L.R. (3d) 256; *De Marigny v. Langlais*, [1948] R.C.S. 155, 5 C.R. 403, 91 C.C.C. 313 à la p. 334, [1948] 2 D.L.R. 801; et *Espallat-Rodriguez v. The Queen*, [1964] R.C.S. 3, 41 C.R. 195, 42 D.L.R. (2d) 1 appliquées.

CORAM: A. B. Weselak, Vice-président, J. E. G. Steele et B. M. Suppa.

P. Copeland, pour l'appelant.

K. Cancellara, pour l'intimé.

Le 23 avril 1975. Le jugement de la Commission fut rendu par

A. B. WESELAKE, Vice-président:—Il s'agit de l'appel interjeté par M. Paul KUREK d'une ordonnance d'expulsion prononcée contre lui au 480, av. University, Toronto, Ontario, le 7 juin 1972. Elle est rédigée dans les termes suivants (Traduction):

"(1) Vous n'êtes pas un citoyen canadien;

"(2) Vous n'êtes pas une personne ayant acquis le domicile canadien;

"(3) Vous êtes une personne décrite à l'alinéa 18(1)e)(ii) de la Loi sur l'immigration, en ce que vous avez été déclaré coupable d'une infraction visée par le Code criminel;

"(4) Vous êtes une personne décrite à l'alinéa 18(1)e)(iii) de la Loi sur l'immigration, en ce que vous êtes devenu un détenu dans une geôle;

"(5) Vous êtes sujet à expulsion en vertu du paragraphe 18(2) de la Loi sur l'immigration."

L'appelant était présent à l'audition de son appel, ainsi que son conseil, M. P. Copeland, avocat et procureur. Le Ministre de la Main-d'oeuvre et de l'Immigration était représenté par M. K. Cancellara, du ministère de la Justice.

Au début de l'audition, un certificat signé par le Solliciteur général du Canada et le Ministre de la Main-d'oeuvre et de l'Immigration, en vertu de l'art. 21 de la Loi sur la Commission d'appel de l'immigration, S.R.C. 1970, c. I-3, a été déposé devant la Commission. En voici la teneur (Traduction) :

"CERTIFICAT

"(*Article 21 de la Loi sur la Commission d'appel de l'immigration*)

"Nous, soussignés, certifions par les présentes qu'à notre avis, fondé sur les rapports de sécurité et de police criminelle que nous avons reçus et étudiés, il serait, pour la Commission d'appel de l'immigration, dans l'exercice de la discrétion que lui confère l'article 15 de la *Loi sur la Commission d'appel de l'immigration*, contraire à l'intérêt national de prendre l'une des mesures décrites à l'alinéa 21(1)a) de la *Loi sur la Commission d'appel de l'immigration*, à propos de l'ordonnance d'expulsion prononcée contre

"M. Paul Kurek

"le 7 juin 1972, à Toronto, Ontario

"[Signature] W. Allmand
Solliciteur général du
Canada,

[Signature] R. Andras
Ministre de la Main-
d'oeuvre et de l'Immi-
gration,

"fait à Ottawa, dans la
province de l'Ontario
le 23 octobre 1973.

fait à Ottawa, dans la
province de l'Ontario,
le 18 septembre 1973."

L'appelant est citoyen des Etats-Unis, où il est né le 23 juin 1949. Il est marié. Son épouse a également la citoyenneté américaine et a été admise au Canada à titre d'immigrante reçue. Au moment de l'enquête, elle attendait un enfant. Toute la proche famille de l'appelant réside aux Etats-Unis.

L'appelant est arrivé au Canada pour la première fois en juin 1970, en qualité de visiteur, puis est rentré au Etats-Unis. Il est revenu au Canada en août 1970, a adressé une demande de résidence permanente à laquelle il a été dûment donné suite et, le 20 novembre 1970, a obtenu le statut d'immigrant reçu.

La première audition du présent appel a été tenue le 4 décembre 1973 et a pris fin sur un ajournement, en attendant la décision finale de la Cour suprême du Canada dans l'affaire *Prata c. le Ministre de la Main-d'oeuvre et de l'Immigration* (pas encore publiée), où l'appelant contestait la validité du certificat émis en vertu de l'art. 21 de la Loi sur la Commission d'appel de l'immigration. Le 28 janvier 1975 la Cour a prononcé son arrêt, qui confirmait la validité dudit certificat.

L'audition du présent appel a été reprise le 13 mars 1975. Un certificat de condamnation dirigé contre un certain Donald Anderson a été versé au dossier de l'enquête, en annexe de la pièce A. Il attestait que, le 16 juin 1971, ladite personne avait été inculpée des chefs d'accusation suivants (Traduction):

" . . . entre 19h.30 et 20h.30, dans les rues Saint-Denis, Sherbrooke et Saint-Urbain, ville de Montréal, district de Montréal, Joseph Redway, Mahmot Singh, Egbal Singh, Donald Anderson, Peter McMeekin, Edward Chapman, Patrick Mahoney, Georginia Oliver, John Noris, Timothy Hall, Ronald Tennant ont formé un attroupement illégal, en violation de l'article 67 du Code criminel [S.R.C. 1970, c. C-34]."

Donald Anderson, en particulier, a été condamné à trente jours d'emprisonnement et à une amende de \$200 avec dépens, ou bien à trente jours supplémentaires, nonobstant le temps qu'il avait déjà passé en prison. A la reprise de l'audition l'avocat de l'appelant a déclaré qu'il avait prié instamment le Ministre de la Main-d'oeuvre et de l'Immigration et le Solliciteur général du Canada de reconsidérer le certificat émis en vertu de l'art. 21, et qu'à ces observations ceux-ci avaient répondu par un télégramme refusant de retirer le certificat. Il a alors demandé à la Commission d'accorder un ajournement, afin de saisir la Cour du Québec d'une requête visant à obtenir une prolongation et l'autorisation d'interjeter appel de la condamnation. La Commission a accueilli favorablement cette requête et a accordé un ajournement au 27 mars 1975.

A cette date l'audition de l'appel a été reprise à nouveau. L'avocat y a produit une lettre de M. Stuart Leggatt, député de New Westminster, où celui-ci déclarait avoir l'intention de porter devant le Comité de la justice de la Chambre des communes la question du certificat prévu par l'art. 21, aux fins d'éclaircissements. L'avocat de l'appelant a demandé à la Commission d'ajourner l'audition, afin que M. Leggatt puisse soumettre ladite question au Comité de la justice. La Commission a refusé, estimant qu'il convient d'appliquer la Loi telle

qu'elle est à la date de l'audition (et non pas telle qu'elle pourrait être à une quelconque date postérieure et indéterminée).

L'avocat de l'appelant a alors demandé à la Commission d'autoriser son client à prendre place à la barre des témoins où il produirait une preuve relative au pouvoir discrétionnaire que la Loi sur la Commission d'appel de l'immigration, art. 15 [modifié par 1973-74, c. 27, art. 6] confère à cette Cour. Or, en l'espèce, la Commission ne pouvait pas tenir compte desdits pouvoirs, en étant empêchée par le certificat émis en vertu de l'art. 21 par le Solliciteur général du Canada et le Ministre de la Main-d'oeuvre et de l'Immigration. La question se trouvait donc exclue de l'appel. La Commission, estimant que tout témoignage y afférent ne serait pas pertinent, a refusé la requête. Ultérieurement elle a permis à l'appelant de se présenter à la barre des témoins, où il a déclaré qu'entre la date du prononcé de l'ordonnance d'expulsion et celle de l'audition de l'appel il était entré aux Etats-Unis pour s'enquérir du programme d'amnistie de ce pays, puis était revenu au Canada. L'avocat a alors soutenu que le départ volontaire de son client, survenant à cette époque précise, avait eu pour effet d'abolir l'ordonnance d'expulsion et que la Commission n'était pas compétente pour en ordonner l'exécution le plus tôt possible.

La Commission a examiné la question et, après s'être référée aux motifs des jugements rendus dans les affaires *Meeseer c. le Ministre de la Main-d'oeuvre et de l'Immigration*, 1 A.I.A. 441, *DaCosta c. le Ministre de la Main-d'oeuvre et de l'Immigration*, 8 A.I.A. 121, et *Magakis c. le Ministre de la Main-d'oeuvre et de l'Immigration*, 3 A.I.A. 328, a estimé qu'elle était compétente non seulement pour entendre l'appel, mais aussi pour le juger conformément à la Loi.

L'article 15(1) de la Loi sur la Commission d'appel de l'immigration prévoit ce qui suit:

"15. (1) Lorsque la Commission rejette un appel d'une ordonnance d'expulsion ou rend une ordonnance d'expulsion en conformité de l'alinéa 14c), elle doit ordonner que l'ordonnance soit exécutée le plus tôt possible . . ."

Selon la Commission, le terme "doit" a ici un caractère impératif. Il lui incombe donc, lorsqu'elle rejette un appel, d'ordonner que l'ordonnance soit exécutée le plus tôt possible.

Au cours de l'enquête l'appelant a admis qu'il n'était pas citoyen canadien, qu'il n'avait pas acquis le domicile canadien et qu'il est l'homme désigné dans le certificat de condamnation

sous le nom de Donald Anderson, à l'époque où celle-ci a été prononcée.

En ce qui concerne le motif de l'ordonnance fondé sur l'art. 18(1)e) (iii) de la Loi sur l'immigration, S.R.C. 1970, c. I-2 (en ce que l'appelant est devenu un détenu dans une geôle), la Cour fédérale du Canada dans l'affaire *Smogor c. le Ministre de la Main-d'oeuvre et de l'Immigration*, [1973] C.F. 350, 11 C.C.C. (2d) 330, 41 D.L.R. (3d) 256, a statué que le terme "est devenue" s'applique seulement lorsque la personne est détenue au moment du rapport établi en vertu de l'art. 19 [S.R.C. 1952, c. 325] (maintenant art. 18) de la Loi sur l'immigration. En l'espèce celui-ci date du 27 septembre 1971, c'est-à-dire longtemps après la libération de l'appelant. La Commission estime donc que ce motif est nul et ne s'applique pas à l'appelant. Par contre, les autres motifs énoncés dans l'ordonnance restent valables et sont étayés par la preuve. Donc, vu que la validité d'un seul motif d'une ordonnance suffit à la justifier, ladite ordonnance est valide: *DeMarigny c. Langlais*, [1948] R.C.S. 155, 5 C.R. 403, 91 C.C.C. 313 à la p. 334, [1948] 2 D.L.R. 801; et *Espaillet-Rodriguez c. La Reine*, [1964] S.C.R. 3, 41 C.R. 195, 42 D.L.R. (2d) 1.

La Commission, ayant jugé l'enquête relative à l'appelant complète et pertinente et les allégations de l'ordonnance d'expulsion étayées par la preuve, juge que ladite ordonnance est valable et a été rendue en conformité avec la Loi sur l'immigration et le Règlement y afférent. Elle rejette donc l'appel en vertu de l'art. 14 de la Loi sur la Commission d'appel de l'immigration et ordonne que l'ordonnance d'expulsion soit exécutée le plus tôt possible.

GIUSEPPE CALAMUSA

APPLICANT

Reopening — Jurisdiction of Board to reopen to receive fresh evidence — Applicant guilty of laches — Effect of.

The Immigration Appeal Board has jurisdiction to reopen an appeal to permit the introduction of new evidence and to rehear a full appeal, including any claim to equitable relief, but an appellant may forfeit his right to seek such relief if he is guilty of laches. Thus, where an appellant allowed two years to go by without taking any steps towards the reopening of his appeal, it was *held*, this unreasonable and unexplained delay disentitled him to the relief sought and his motion to reopen should be dismissed.

CORAM: J. C. A. Campbell, Vice-Chairman, F. Glogowski and G. Legaré.

C. L. Rotenberg, Q.C., for applicant.

W. L. Bernhardt, for respondent.

7th May 1975. The judgment of the Board was delivered by

J. C. A. CAMPBELL, Vice-Chairman:—This is a motion pursuant to the Immigration Appeal Board Act, R.S.C. 1970, c. I-3, s. 15 [am. 1973-74, c. 27, s. 6] to reopen the appeal of the applicant (appellant) Giuseppe CALAMUSA whose appeal was heard and dismissed on 4th July 1972 with a direction that the order of deportation be executed as soon as practicable.

The grounds set out in the notice of motion dated 5th December 1974 are:

(a) the absence of the party to the hearing;

(b) the improper introduction of evidence at the appeal;

(c) upon the alternative ground of new facts happening subsequent to the hearing of the appeal, which facts were not in the possession of the applicant at the time of the hearing of the appeal."

C. L. Rotenberg, Q.C., appeared for the applicant (appellant). W. L. Bernhardt represented the respondent.

The relevant facts briefly are:

(1) The applicant (appellant) was the subject of an inquiry held on 8th April 1970. His counsel at the inquiry was J. Maniscola, a notary public;

(2) At the conclusion of the inquiry the applicant (appellant) was ordered deported. The order of deportation is dated 8th April 1970. A notice of appeal to the Immigration Appeal Board dated 8th April 1970 was signed by the applicant (appellant) and filed with the said Board;

(3) The appeal came on for hearing on 4th July 1972. Neither the applicant (appellant) nor his counsel were present although a notice of hearing dated 1st June 1972 had been sent by registered mail to both the applicant (appellant) and his counsel and had not been returned. The Minister of Manpower and Immigration was represented by F. D. Craddock. After submissions were made by the representative of the Minister of Manpower and Immigration, judgment on the appeal was reserved;

(4) On 5th July 1972 a formal order was issued by the Immigration Appeal Board dismissing the appeal of the applicant (appellant) and directing that the order of deportation dated 8th April 1970 made against him be executed as soon as practicable;

(5) On or about 5th September 1972, some two months after the dismissal of his appeal, the applicant (appellant) together with his family returned to Italy. This two-month period was arranged with the help of his counsel and with the knowledge and consent of the respondent in order that he might make the necessary travelling arrangements for his family and himself and also to permit time in which to dispose of his goods and chattels;

(6) In August 1973 the applicant (appellant) and his family consisting of his wife, three sons born in Italy and two Canadian-born children returned to Canada. One Italian-born son, Leonardo, now ten years of age, is suffering from Crohn's disease and requires continuous medical supervision and treatment. With the exception of the applicant (appellant) no other member of his family is under an order of deportation;

(7) On 13th August 1974 an inquiry was commenced, adjourned, and concluded on 10th September 1974 with a deportation order being made against the applicant (appellant) the substantive portion of which reads:

"you are a person described in subparagraph 18(1)(e)(ix) of the Immigration Act in that you have returned to Canada after a deportation order was made against you at Toronto on 8 April, 1970, and since no appeal against such order was allowed and you left Canada, since you do not have the consent of the Minister, it is contrary to section 35 of the Immigration Act to allow you to remain in Canada."

Under current legislation the applicant (appellant) cannot appeal this order to the Immigration Appeal Board;

(8) On 20th August 1974 Mr. Maniscola filed a notice of motion with the Immigration Appeal Board asking that the appeal of the applicant (appellant) which had been dismissed on 4th July 1972 be reopened under s. 15 of the Immigration Appeal Board Act;

(9) The motion came on for hearing before the Immigration Appeal Board on 14th November 1974 in the presence of the applicant (appellant), his counsel J. Maniscola and the

representative of the Minister of Manpower and Immigration, D. Sleeman. On 19th November 1974 judgment was pronounced dismissing the motion;

(10) On 9th December 1974 the instant motion was filed. Counsel for the applicant (appellant) submitted that this Court had jurisdiction to hear and deal with the instant motion. He argued that as the motion was based on two grounds, firstly, a default judgment obtained in absentia against the applicant (appellant) and secondly, as there were compassionate and humanitarian considerations which should be considered by the Court under the provisions of s. 15 of the Immigration Appeal Board Act, the Court had, in the circumstances, continuing jurisdiction to hear and decide the motion. It also had jurisdiction to hear and decide the motion on the grounds of natural justice. In support of his arguments counsel referred the Court to the decision of the Supreme Court of Canada in *Grillas v. Minister of Manpower and Immigration*, [1972] S.C.R. 577, 23 D.L.R. (3d) 1, and to other reported decisions.

Counsel for the respondent submitted that the motion should be dismissed for want of jurisdiction. He argued that a decision by this Court made pursuant to s. 14 of the Immigration Appeal Board Act must be challenged by way of an appeal to the Federal Court of Appeal. He argued also that while the *Grillas* decision of the Supreme Court of Canada gives this Court continuing jurisdiction to reopen an appeal under s. 15 of the Immigration Appeal Board Act, before such a reopening can be ordered the criteria in *Chan v. Minister of Manpower and Immigration*, 6 I.A.C. 429 at 437, must be met. He conceded that there were compassionate and humanitarian considerations in the instant motion but pointed out that there were a great many provisions in the Immigration Act, R.S.C. 1970, c. I-2, for the exercise of humanitarian and compassionate considerations and referred to s. 7(2) (a) and (c) as prime examples. He argued further that, as the appeal of the applicant (appellant) had been heard on 4th July 1972 and had been dismissed with execution of the deportation order being directed, when the applicant (appellant) left Canada in September 1972 in compliance with the direction of the Immigration Appeal Board the Court had lost its jurisdiction forever in regard to that deportation order and that appeal as at that point in time the jurisdiction was transferred from the Immigration Appeal Board to the Minister of Manpower and Immigration and the application of s. 35 of the Immigration Act. He submitted that in order to allow or per-

mit the Court to have jurisdiction in this motion the applicant (appellant) should have brought the motion prior to leaving Canada in September 1972. He argued that if there is an ongoing jurisdiction of the Court in the instant motion there was no purpose in s. 35 of the Immigration Act and the recent amendment of 13th December 1974 to the said section. Section 35 is as follows:

"35. Unless an appeal against such order is allowed, a person against whom a deportation order has been made and who is deported or leaves Canada shall not thereafter be admitted to Canada or allowed to remain in Canada without the consent of the Minister."

Section 35.1 [en. 1974-75 (Can.), c. 9] reads:

"35.1 Every person against whom a deportation order is made who

"(a) is deported or leaves Canada, and

"(b) returns to Canada without the consent of the Minister,

"is, unless an appeal against the deportation order is allowed, guilty of an offence and is liable

"(c) on conviction on indictment, to imprisonment for two years, or

"(d) on summary conviction, to a fine of not more than five hundred dollars or to imprisonment for six months or to both."

The current Rules of the Immigration Appeal Board unfortunately do not contain any Rules relating to motions. However, there is no doubt that in the circumstances referred to in *Grillas* and in accordance with the criteria set forth in *Chan* an appeal may be reopened to permit the introduction of new evidence under the provisions of s. 15 of the Immigration Appeal Board Act. Furthermore, the Court has held that, based on natural justice, it has jurisdiction to rehear a full appeal, including any claim to equitable relief, where, for example, the notice of hearing of the appeal, though properly served by registered mail, never reaches one party to the appeal.

The facts in the instant motion have been summarized in these reasons. They show that, after the dismissal of the appeal of the applicant (appellant) on 4th July 1972 (the formal order is dated 5th July 1972) with the direction that the order

of deportation made against him on 8th April 1970 be executed as soon as practicable, the applicant (appellant) remained in Canada for some two months during which time he, with the knowledge and consent of both his counsel and the respondent, made arrangements to sell his house and effects and obtain passage for himself and family to Italy. During these two months he did not see fit to file a notice of motion requesting his appeal be reopened and no explanation has been forthcoming why he did not do so. Instead he and his family left Canada without any action by way of a notice of motion having been taken either by him or his counsel. It was not until after all the family had returned to Canada in August 1973 that a notice of motion dated 20th August 1974 was filed by his counsel Mr. Maniscola seeking to reopen the hearing of the appeal which had been heard and dismissed by the Court on 4th July 1972.

After careful consideration the Court has reached the conclusion that the equitable doctrine of laches is applicable to the instant motion. Laches is defined in Osborn's Concise Law Dictionary, 5th ed., as:

"Negligence or unreasonable delay in asserting or enforcing a right. The equitable doctrine that delay defeats equities, or that equity aids the vigilant and not the indolent. A court of equity has always refused its aid to stale demands, where a party has slept upon his rights and acquiesced for a great length of time. Nothing can call forth this court into activity but conscience, good faith and reasonable diligence; when these are wanting the court is passive and does nothing.

"When an equitable right is analogous to a legal right which is subject to a period of limitation in bringing actions to enforce it, the court of equity may by analogy apply the same provision to the equitable right."

Jowitt's Dictionary of English Law gives the following definition of laches:

"Laches (Fr. *lâcher*, to loosen), slackness, negligence or unreasonable delay in pursuing a legal remedy whereby the party forfeits the benefit upon the principle *vigilantibus non dormientibus jura subveniunt*. In the old books the term is chiefly used with reference to rights of entry. Thus, while the doctrine of descent cast was in force, if an infant was disseised of land, and the disseisor died in possession, the infant was not deprived of his right of entry, as a person of full age would

have been, because no laches could be imputed to an infant in such a case (Litt. 402, 726). See DISABILITY; INTRUSION.

"At the present day 'laches' is generally used to denote unreasonable delay in enforcing an equitable right. Thus if a person discovers that he has been induced by fraud to enter into a transaction, and then waits an unnecessary time before taking proceedings to set it aside, this laches will disentitle him to relief. He is, however, entitled to a reasonable time for the purpose of making inquiries, and obtaining advice, etc. Where an equitable right of action is analogous to a legal right of action, and there is a provision in the Limitation Act, 1939 [U.K., c. 21], fixing a limit of time for bringing actions at law to enforce such claims, the court will by analogy apply the same limit of time to proceedings taken to enforce the equitable right (*Peele v. Gurney* (1873), L.R. 6 H.L. 384). See ACQUIESCENCE."

The Court is of the opinion that on the facts set out above there has been unreasonable and unexplained delay by the applicant (appellant) in seeking to enforce his right to reopen his appeal. It therefore in its discretion finds that the instant motion of the applicant (appellant) is barred by laches and the motion must be dismissed.

In view of the disposition of the motion it becomes unnecessary to decide the questions raised by counsel in their arguments.

Motion dismissed.

GIUSEPPE CALAMUSA

REQUERANT

Réouverture — Compétence de la Commission pour rouvrir un appel en vue d'y introduire une nouvelle preuve — Appellant coupable de négligence — Conséquences.

La Commission d'appel de l'immigration est compétente pour rouvrir un appel en vue d'y introduire une nouvelle preuve, et pour entendre à nouveau un appel et notamment toute prétention à un redressement équitable; mais un appelant peut être déchu de son droit à demander ce redressement s'il est coupable de négligence. Donc, lorsqu'un appelant laisse s'écouler deux ans sans prendre aucune mesure pour faire rouvrir son appel, la Cour a jugé que ce retard déraisonnable et inexplicable lui faisait perdre son droit à demander le redressement et que sa requête en réouverture devait être rejetée.

CORAM: J. C. A. Campbell, Vice-président, F. Glogowski et G. Legaré.

C. L. Rotenberg, c.r., pour le requérant.

W. L. Bernhardt, pour l'intimé.

Le 7 mai 1975. Le jugement de la Commission fut rendu par

J. C. A. CAMPBELL, Vice-président:—Il s'agit d'une requête en vertu de la Loi sur la Commission d'appel de l'immigration, S.R.C. 1970, c. I-3, art. 15 [modifié par 1973-74, c. 27, art. 6], visant à rouvrir l'appel du requérant (appelant), M. Giuseppe CALAMUSA, que la Commission a entendu et rejeté le 4 juillet 1972, en ordonnant que l'ordonnance d'expulsion soit exécutée le plus tôt possible.

Les motifs énoncés dans l'avis de requête, en date du 5 décembre 1974, sont les suivants (Traduction):

"a) absence de la partie à l'audition;

"b) introduction irrégulière d'une preuve lors de l'appel;

"c) nouveaux faits postérieurs à l'audition de l'appel, que le requérant ignorait à ce moment-là".

Le requérant (appelant) était représenté par M. C. L. Rotenberg, c.r., et l'intimé par M. W. L. Bernhardt.

Voici brièvement les faits en question:

a) Le 8 avril 1970 le requérant (appelant) a fait l'objet d'une enquête où il avait pour conseil M. J. Maniscola, notaire;

b) Ladite enquête a pris fin, le même jour, sur une ordonnance d'expulsion. Le requérant (appelant) a alors signé un avis d'appel et l'a déposé devant la Commission d'appel de l'immigration;

c) L'audition de l'appel a eu lieu le 4 juillet 1972. Ni l'appelant ni son conseil n'étaient présents, bien que l'avis d'appel envoyé à l'un et à l'autre sous pli recommandé n'ait pas été retourné. Après que le Ministre de la Main-d'oeuvre et de l'Immigration, représenté par M. F. D. Craddock, ait présenté des arguments, le jugement de l'appel a été différé;

d) Le 5 juillet 1972 la Commission d'appel de l'immigration a rendu une ordonnance formelle rejetant l'appel du requérant (appelant) et ordonnant que l'ordonnance d'expulsion prononcée contre lui le 8 avril 1970 soit exécutée le plus tôt possible;

e) Le ou vers le 5 septembre 1972, environ deux mois après le rejet de son appel, le requérant (appelant) et sa fa-

mille sont retournés en Italie. Cette période de deux mois lui a été accordée à la suite de l'intervention de son conseil et au su de l'intimé et avec le consentement de ce dernier, afin qu'il puisse prendre toutes les dispositions requises pour son voyage et celui de sa famille, ainsi que pour la vente de ses biens et effets;

f) En août 1973 le requérant (appelant) et sa famille, composée de son épouse, de trois fils nés en Italie et de deux enfants nés au Canada, sont retournés au Canada. L'un des fils né en Italie, Leonardo, maintenant âgé de dix ans, est atteint de la maladie de Crohn et exige une surveillance et un traitement médical constants. A l'exception du requérant (appelant), aucun membre de sa famille n'a fait l'objet d'une ordonnance d'expulsion;

g) Le 13 août 1974 une enquête a commencé, puis a été ajournée. Elle a pris fin le 10 septembre 1974 sur une ordonnance d'expulsion prononcée contre le requérant (appelant), dont voici le passage principal (Traduction) :

"Vous êtes une personne décrite au sous-alinéa 18(1)e) (ix) de la Loi sur l'immigration, en ce que vous êtes revenu au Canada après qu'une ordonnance d'expulsion ait été rendue contre vous à Toronto, le 8 avril 1970, et vu qu'aucun appel contre ladite ordonnance n'a été admis et que vous avez quitté le Canada, vu que vous n'avez pas le consentement du Ministre, il est contraire à l'article 35 de la Loi sur l'immigration de vous permettre d'y demeurer."

Aux termes de la législation en vigueur le requérant (appelant) ne peut pas en appeler de cette ordonnance devant la Commission d'appel de l'immigration;

h) Le 20 août 1974 M. Maniscola a déposé devant la Commission d'appel de l'immigration un avis de requête en réouverture, en vertu de l'art. 15 de la Loi sur la Commission d'appel de l'immigration, de l'audition de l'appel du requérant (appelant), rejeté le 4 juillet 1972.

i) Le 14 novembre 1974 la Commission a entendu la requête, en présence du requérant (appelant), de son conseil, M. J. Maniscola, et du représentant du Ministre de la Main-d'oeuvre et de l'Immigration, M. D. Sleeman. Le 19 novembre 1974 elle l'a rejetée.

j) Le 19 décembre 1974 la présente requête a été déposée.

Le conseil du requérant (appelant) a soutenu que cette Cour était compétente pour entendre et juger la présente requête

qui est fondée sur deux motifs, à savoir: un jugement par défaut prononcé contre le requérant (appellant), et l'existence de motifs de pitié et de considérations d'ordre humanitaire qu'il incombe à la Cour de considérer en vertu de l'art. 15 de la Loi sur la Commission d'appel de l'immigration; il soutient que, dans lesdites circonstances, cette Cour est toujours compétente pour entendre et statuer sur la requête. Sa compétence se fonde aussi sur la justice naturelle. A l'appui de ses arguments le conseil de l'appellant a invoqué l'arrêt rendu par la Cour suprême du Canada dans l'affaire *Grillas c. le Ministre de la Main-d'oeuvre et de l'Immigration*, [1972] R.C.S. 577, 23 D.L.R. (3d) 1, ainsi que d'autres décisions également publiées.

L'avocat de l'intimé a soutenu que le rejet de la requête s'imposait pour cause d'incompétence, car toute contestation d'une décision rendue par cette Cour en vertu de l'art. 14 de la Loi sur la Commission d'appel de l'immigration doit être portée devant la Cour d'appel fédérale. Il a aussi fait observer que, si l'arrêt rendu par la Cour suprême du Canada dans l'affaire *Grillas* donne à la Commission une compétence qui se prolonge dans le temps en vue de reprendre un appel en vertu de l'art. 15 de la Loi précitée, il faut également, avant de procéder à cette reprise, satisfaire aux critères énoncés dans l'arrêt *Chan et al. c. le Ministre de la Main-d'oeuvre et de l'Immigration*, 6 A.I.A. 438 à la p. 447. Il a admis, en ce qui concerne la présente requête, l'existence de considérations de pitié ou d'ordre humanitaire, mais a souligné que la Loi sur l'immigration, S.R.C. 1970, c. I-2, contient maintes dispositions relatives à l'exercice de ce genre de considérations, à commencer par l'art. 7(2)a) et c). Il a aussi soutenu que, la Commission ayant entendu et rejeté l'appel du requérant, le 4 juillet 1972, en ordonnant d'exécuter l'ordonnance le plus tôt possible, elle avait définitivement perdu toute compétence à l'égard de ladite ordonnance et dudit appel lorsque le requérant avait quitté le Canada en septembre 1972. A compter de ce jour, le Ministre de la Main-d'oeuvre et de l'Immigration s'en est trouvé investi, et cela en vertu de l'art. 35 de la Loi sur l'immigration. Selon lui, pour que la Cour soit compétente pour statuer en l'espèce, il aurait fallu que le requérant (appellant) présente ladite requête avant de quitter le Canada en septembre 1972. Selon lui, si cette Cour conserve sa compétence pour juger la présente requête, l'art. 35 de la Loi sur l'immigration ainsi que la récente modification dudit article [par 1974-75, c. 9] qui date du 13 décembre 1974, sont sans fondement. Voici le texte de l'art. 35:

"35. Sauf lorsqu'un appel d'une telle ordonnance est admis, une personne contre qui une ordonnance d'expulsion a été rendue et qui est expulsée ou quitte le Canada, ne doit pas subséquemment être admise dans ce pays, ou il ne doit pas lui être permis d'y demeurer, sans le consentement du Ministre."

Quant au nouveau art. 35.1, il se lit comme suit:

"35.1 Quiconque fait l'objet d'une ordonnance d'expulsion et

"a) est expulsé du Canada ou quitte le Canada, et

"b) revient au Canada sans l'autorisation du Ministre

"est, à moins que l'appel formé contre l'ordonnance d'expulsion ne soit accueilli, coupable d'une infraction et passible

"c) s'il est condamné par suite du dépôt d'un acte d'accusation, d'un emprisonnement de deux ans, ou

"d) s'il est condamné par voie de déclaration sommaire de culpabilité, d'une amende maximale de cinq cents dollars ou d'un emprisonnement de six mois, ou de ces deux peines à la fois."

Les Règles de la Commission d'appel de l'immigration actuellement en vigueur ne portent malheureusement pas sur les requêtes. Toutefois, dans les circonstances invoquées dans l'affaire *Grillas* et en conformité avec les critères énoncés dans l'arrêt *Chan*, il ne fait aucun doute qu'un appel peut être repris afin d'introduire une nouvelle preuve en vertu de l'art. 15 de la Loi sur la Commission d'appel de l'immigration. En outre, en se fondant sur la justice naturelle, la Cour s'est jugée compétente pour entendre à nouveau un appel, et notamment toute prétention de redressement spécial lorsque, par exemple, l'une des parties n'a pas reçu l'avis de l'audition de l'appel, bien qu'il lui ait été correctement signifié par pli recommandé.

Dans la présente requête les faits ont été récapitulés dans ces motifs. Il ressort de leur examen qu'après le rejet de l'appel du requérant (appelant) par la Commission, le 4 juillet 1972 (l'ordonnance formelle est datée du 5 juillet 1972), rejet accompagné de l'ordre d'exécuter le plus tôt possible l'ordonnance d'expulsion prononcée contre lui le 8 avril 1970, celui-ci est resté deux mois au Canada pendant lesquels, au su de son conseil et de l'intimé et avec leur consentement, il a pris des dispositions pour vendre sa maison et ses meubles, ainsi que pour son voyage et celui de sa famille à destination de l'Italie. Pendant ces deux mois il n'a pas jugé bon de déposer un avis de

requête en vue de faire rouvrir son appel. Cette omission n'a fait l'objet d'aucune explication. Il a donc quitté le Canada avec sa famille sans avoir recouru à cette procédure. C'est seulement après le retour de tous au Canada, en août 1973, que son conseil, M. Maniscola, a déposé un avis de requête, le 20 août 1974, en vue de reprendre l'audition de l'appel entendu et rejeté le 4 juillet 1972.

Après un examen minutieux la Cour en est arrivé à la conclusion que la doctrine d'équité afférente à la négligence s'applique à la présente requête. Osborn's Concise Law Dictionary, 5e éd., donne de la négligence la définition suivante (Traduction) :

"Négligence ou retard déraisonnable à faire valoir un droit. La doctrine de l'équité selon laquelle le retard détruit l'équité ou l'équité vient en aide au vigilant et non à l'indolent. Une cour d'équité a toujours refusé son aide aux demandes périmées lorsqu'une partie a dormi sur ses droits et acquiescé pendant une longue période. Rien ne peut l'inciter à agir, si ce n'est la conscience, la bonne foi et la diligence raisonnable; quand ces facteurs font défaut, la cour reste complètement passive.

"Lorsqu'un droit d'équité est analogue à un droit légal et que pour ce droit légal l'introduction des actions visant à le faire observer est soumise à une limitation dans le temps, la cour d'équité peut par analogie appliquer la même disposition au droit d'équité."

Le dictionnaire de droit britannique, Jowitt's Dictionary of English Law, donne de la négligence la définition suivante (Traduction) :

"... (fr. lâcher, to loosen), nonchalance, négligence ou retard déraisonnable dans la poursuite d'un recours légal, en raison duquel la partie est privée du bénéfice que ledit recours comporte, en vertu du principe: *vigilantibus non dormientibus jura subveniunt*. Dans les vieux ouvrages, le terme est en général employé à propos des droits de prise de possession. Donc, sous le régime de la transmission par héritage, lorsqu'un enfant en bas âge était dépossédé d'une terre et que l'auteur de la dépossession mourait en possession, l'enfant, contrairement aux personnes d'âge légal, n'était pas privé de son droit de prise de possession, car il ne pouvait pas être question en l'occurrence de lui imputer une quelconque négligence (Litt. 402, 726). Voir: incapacité, intrusion.

"Aujourd'hui le terme 'négligence' sert en général à désigner un retard déraisonnable à faire respecter un droit d'équité.

Donc, si une personne s'aperçoit qu'elle a été victime de manœuvres frauduleuses pour l'inciter à s'engager dans une transaction et attend inutilement avant d'introduire une action en vue de l'annuler, cette négligence lui fera perdre ses droits à un recours. Toutefois, elle dispose d'un laps de temps raisonnable pour procéder à des enquêtes et obtenir des conseils, etc. . . . Lorsqu'un droit d'équité en matière d'action est analogue à un droit légal d'action, et que la Loi dite *Limitation Act* de 1939 [R.-U., c. 21] prévoit un délai pour introduire toute action en justice visant à faire valoir les prétentions afférentes à ce dernier, la Cour peut alors, par analogie, appliquer le même délai aux actions visant à faire respecter le droit d'équité (*Peele v. Gurney* (1873), L.R. 6 H.L. 384) (Voir acquiescement)."

La Cour est d'avis, en se fondant sur les faits susmentionnés, que le requérant (appelant) a fait preuve d'un retard déraisonnable et inexplicable pour faire valoir son droit à la reprise de son appel. Elle juge donc, dans l'exercice de son pouvoir discrétionnaire, que la présente requête du requérant (appelant) est périmée pour cause de négligence et doit être rejetée.

En raison de la décision sur la requête, il est inutile de statuer sur les points soulevés par les avocats des parties, au cours de leurs plaidoyers.

La requête est rejetée.

OMNIAS LERISSON

APPELLANT

Counsel — Appellant's right to be represented by — Presiding officer's duty to inform — Extent of duty.

A person who is the subject of a special inquiry has the right, if he so desires, to be represented, at his own expense, by counsel, and it is the duty of the presiding officer to inform him of this right. Where, however, the person concerned is accompanied by counsel of his own choice, it is clearly unnecessary for the Special Inquiry Officer to inform him of this right to counsel; nor is it necessary in such a case to explain that "counsel" includes friend, business man, priest or other person: *Morley v. Minister of Manpower and Immigration*, 4 I.A.C. 155; *Re Kokorinis*, 60 W.W.R. 439, [1968] 1 C.C.C. 151, 62 D.L.R. (2d) 438 (B.C. C.A.); *Olavarria v. Minister of Manpower and Immigration*, [1973] F.C. 1035, 41 D.L.R. (3d) 472 applied.

CORAM: J.-P. Houle, Vice-Chairman.

W. G. Morris, for appellant.

H. Langston, for respondent.

30th April 1975. J.-P. HOULE, Vice-Chairman:—Appeal from a deportation order made in Montreal on 14th March 1973 against Omnias LERISSON, the appellant.

The deportation order states (Translation):

“(1) You are not a Canadian citizen;

“(2) You are not a person having acquired Canadian domicile;

“(3) You are a member of the prohibited class described in paragraph 5(*t*) of the Immigration Act in that you cannot fulfil or comply with the conditions or requirements of the Regulations in that you are not in possession of a valid and subsisting immigrant visa as described in subsection 28(1) of the Immigration Regulations, Part I, amended, of the Immigration Act.”

The appellant contests the legality and validity of the deportation order, pleading that his rights were not respected since the Special Inquiry Officer did not advise him of his rights with respect to counsel in the meaning of s. 26(2) of the Immigration Act, R.S.C. 1970, c. I-2.

Section 26(2) appears in the English language text as follows:

“(2) The person concerned, if he so desires and at his own expense, has the right to obtain and to be represented by counsel at his hearing.”

And the French language text, literally translated, reads as follows:

“The person concerned, if he so desires and at his own expense, has the right to obtain a lawyer, and to be represented by a lawyer, at his hearing.”

From this it is evident that the subject of a special inquiry has the right, *if he so desires*, to be represented by counsel, just as he has the implicit right, for the purposes of the inquiry, to act alone and for himself, if such is his desire.

Section 3(*a*) of the Immigration Regulations made and promulgated under the authority of s. 62 of the Immigration Act, R.S.C. 1952, c. 325 (now s. 58) states in the English language version:

“3. At the commencement of an inquiry when the person in respect of whom the inquiry is being held is present but is not represented by counsel, the presiding officer shall

“(a) inform the said person of his right to retain, instruct and be represented by counsel at the inquiry;”

And the French language version of the text, literally translated, states:

“At the commencement of an inquiry when the person in respect of whom the inquiry is being held is present but is not represented by a lawyer or by other counsel, the presiding officer shall

“(a) inform the said person of his right to retain the services of a lawyer or other counsel, instruct him and be represented by him at the inquiry”.

In the case with which we are concerned the special inquiry was instituted on 14th March 1973, and we read in the report (Translation):

“BY SPECIAL INQUIRY OFFICER:

“Q. Mr. Lérisson, I note that you are accompanied by Mr. Eric Lindor. Did you retain the services of Mr. Lindor to act as counsel at your inquiry? A. Yes.”

Thus the subject of the inquiry *was present and was represented by the counsel of his choice* and consequently the Special Inquiry Officer was not obliged to advise him of his right to be represented. However, the appellant's attorney alleges that the Special Inquiry Officer was obliged to advise Mr. Lérisson of his right to be represented by a *lawyer* (literal interpretation of ‘avocat’) as stated under s. 26(2) of the Immigration Act.

In the case of *Morley v. Minister of Manpower and Immigration*, 4 I.A.C. 155, this Court held that in advising the subject of an inquiry of his right to be represented by counsel, it is not improper for the Special Inquiry Officer to say [p. 156]:

“I might add that counsel does not necessarily mean a lawyer. You could be represented by a priest, minister, friend or anyone you feel is interested in your welfare.”

To pronounce this judgment, this Court had made reference to the following cases: *Re Vinarao* (1967), 60 W.W.R. 298, 61 D.L.R. (2d) 723 (B.C. C.A.); *Re Kokorinis*, 60 W.W.R. 439, [1968] 1 C.C.C. 151, 62 D.L.R. (2d) 438 (B.C. C.A.); and this Court quoted the following excerpt from the reasons for judgment written by McFarlane J.A. on p. 441 (W.W.R.):

“The special inquiry officer complied with reg. 4(a) [now 3 (a)] by stating to Kokorinis at the commencement of the in-

quiry, through an interpreter, 'At your own expense you have the right to be represented by counsel.' Assuming, as I think it is right to assume, that the word 'counsel' in sec. 27(2) [now 26(2)] and in reg. 4 [now 3] means a professionally qualified lawyer, I am of the opinion that the effect of the statement just quoted is not vitiated, so as to deprive the special inquiry officer of jurisdiction, by the addition of his statement, 'Counsel does not necessarily have to be a lawyer, but can be a friend, business man, priest or any person of your choice.' Even if that statement be regarded as an invitation to the man to be represented by someone other than a lawyer (and I think it should not be so regarded in the circumstances) it does not detract from the fact that the officer informed him of his right to be represented by counsel. The officer's duty is to inform. He is not under a duty to insist that the man be represented by counsel if the right to be so represented is not exercised. Neither is the officer required to refuse to allow representation by a person not legally qualified but chosen by the subject of the inquiry. When the information required by the regulation is given I think the officer is not deprived of jurisdiction as a result of informing the subject of the inquiry that representation by a person other than a lawyer will be permitted.

"Compliance with reg. 4(b) [now 3(b)] was not required because no request for adjournment was made.

"I am further of the opinion that the special inquiry officer is not deprived of jurisdiction because the representative acts in a way which the officer or a court might think not in the true interest of the person involved. Such a consideration might well affect the decision of an immigration appeal board or the minister to whom rights of appeal are given by the statute but it cannot, in my opinion, afford a ground for quashing a deportation order through certiorari proceedings."

The same claim as the one submitted to us came before the Federal Court of Appeal in the case of *Olavarria v. Minister of Manpower and Immigration*, [1973] F.C. 1035, 41 D.L.R. (3d) 472, and Jackett C.J.F.C. made the following ruling [pp. 474-75]:

"If one referred only to the English version of s. 3 of the *Immigration Inquiries Regulations*, one would be constrained to the view that the word 'counsel' therein had the same meaning as that word has in section 26(2) of that Act and was, therefore, used in the sense of 'lawyer'. However, when the French version is referred to, it is found that, where the Eng-

lish version refers to 'counsel', it unambiguously refers to both lawyer and other adviser. *As the word 'counsel' in the English language has a sense that is wide enough to include an adviser whether or not he is a lawyer, it must be concluded that, in s. 3 of the English version of the Immigration Inquiries Regulations, the word has been used in this wider sense. See s. 8(2) of the Official Languages Act, R.S.C. 1970, c. O-2.*

"When s. 3 of the Immigration Inquiries Regulations is so construed, the result is that the duty to inform only arises thereunder when the person concerned is not represented by a lawyer or other adviser and that when a duty does arise thereunder, it is a duty to inform the person concerned

"(a) of his right under s. 26(2) of the Immigration Act to be represented by a lawyer, and

"(b) of the right to be implied, unless it is expressly or impliedly negated, to be represented by any agent of his choice whether or not he is a lawyer: see Pett v. Greyhound Racing Assn. Ltd. (No. 1), [1969] 1 Q.B. 125, [1968] 2 All E.R. 545, and Enderby Town Football Club Ltd. v. Football Assn. Ltd., [1971] Ch. 591, [1970] 3 W.L.R. 1021 at 1025, [1971] 1 All E.R. 215.

"That conclusion as to what the Regulation was designed to accomplish seems to me to be one that is of practical effect and that flows from the words used in the Regulation."

Finally, I will add in my humble opinion the difference in wording between the English version and the French version of s. 3(a) of the Immigration Regulations is resolved by s. 8(2) (b) of the Official Languages Act:

"(b) subject to paragraph (c), where in the enactment there is a reference to a concept, matter or thing the reference shall, in its expression in each version of the enactment, be construed as a reference to the concept, matter or thing to which in its expression in both versions of the enactment the reference is apt;"

(Paragraph (c) presents no contingent difficulties).

On these grounds, this Court rules that the appellant's claim should be rejected, and that the deportation order is legally sound. The appeal is dismissed in accordance with s. 14(b) of the Immigration Appeal Board Act, R.S.C. 1970, c. I-3.

The appellant requested the granting of special relief under the terms of s. 15(1) (b) (ii) of the Immigration Appeal Board

Act. The appellant has undoubtedly suffered disappointments and he has possibly been abused by certain individuals and deserves our sympathy. The appellant may have rights to assert following an automobile accident but it is not up to us to make a ruling.

In view of the evidence and having heard the testimonies and representations of the parties, after deliberation this Court rules that there are no reasonable grounds for granting the special relief requested.

Consequently, the Court rules that the execution of the deportation order be instituted in accordance with the provisions of s. 15(1) [am. 1973-74, c. 27, s. 6] of the Immigration Appeal Board Act.

OMNIAS LERISSON

APPELANT

Conseiller — Droit de l'appellant d'être représenté — Obligation du président de l'enquête de l'en informer — Mesure de l'obligation.

Une personne qui est le sujet d'une enquête spéciale a le droit, si elle le désire, d'être représentée, à ses propres frais, par un conseiller, et le président de l'enquête est tenu de l'en informer. Si, cependant, la personne intéressée est accompagnée d'un conseiller de son choix, cette information de l'enquêteur spécial quant au droit à un conseiller est manifestement superflue. Ce n'est pas nécessaire non plus, dans un tel cas, de lui expliquer que le mot "conseiller" inclut un ami, homme d'affaires, prêtre ou toute autre personne: *Morley c. le Ministre de la Main-d'oeuvre et de l'Immigration*, 4 A.I.A. 162; *Re Kokorinis*, 60 W.W.R. 439, [1968] 1 C.C.C. 151, 62 D.L.R. (2d) 438 (C.A. C.-B.); *Olavarria c. le Ministre de la Main-d'oeuvre et de l'Immigration*, [1973] C.F. 1035, 41 D.L.R. (3d) 472 appliquées.

CORAM: J.-P. Houle, Vice-président.

W. G. Morris, pour l'appelant.

M. H. Langston, pour l'intimé.

Le 30 avril 1975. J.-P. HOULE, Vice-président:—Appel d'une ordonnance d'expulsion rendue à Montréal, le 14 mars 1973, contre Omnias LERISSON, l'appelant.

L'ordonnance d'expulsion dit:

"1) vous n'êtes pas citoyen canadien;

"2) vous n'êtes pas une personne ayant acquis le domicile canadien;

"3) vous faites partie de la catégorie interdite décrite à l'alinéa 5 t) de la loi sur l'immigration en ce que vous ne pouvez remplir ni observer quelque condition ou prescription du règlement, à savoir: vous n'êtes pas en possession d'un visa d'immigrant valable et non périmé tel que décrit au paragraphe 28(1) du règlement sur l'immigration, partie I, modifié, de la loi sur l'immigration."

L'appelant attaque la légalité et la validité de l'ordonnance d'expulsion en alléguant que ses droits n'ont pas été respectés en ce que l'enquêteur spécial ne l'a pas informé de ses droits quant à un conseiller au sens de l'art. 26(2) de la Loi sur l'immigration, S.R.C. 1970, c. I-2.

L'article 26(2) porte dans le texte en langue anglaise ce qui suit:

"(2) The person concerned, if he so desires and at his own expense, has the right to obtain and to be represented by counsel at his hearing."

Et le texte en langue française se lit:

"(2) L'intéressé, s'il le désire et à ses propres frais, a le droit d'obtenir un avocat, et d'être représenté par avocat, lors de son audition."

Où l'on voit que le sujet d'une enquête spéciale a le droit, *s'il le désire*, d'être représenté par ministère d'avocat tout comme il a le droit implicite pour les fins de l'enquête d'agir seul et par lui-même, si tel est son désir.

L'article 3 du Règlement sur les enquêtes de l'immigration fait et promulgué sous l'autorité de l'art. 62 de la Loi sur l'immigration, S.R.C. 1952, c. 325 (maintenant l'art. 58) dit dans la version en langue anglaise:

"3. At the commencement of an inquiry where the person in respect of whom the inquiry is being held is present but is not represented by counsel, the presiding officer shall

"(a) inform the said person of his right to retain, instruct and be represented by counsel at the inquiry; . . ."

Et le texte, dans sa version en langue française, dit:

"3. Au début d'une enquête, si la personne qui fait l'objet de cette enquête est présente, mais n'est pas représentée par un avocat ou autre conseiller, le président de l'enquête doit

"a) informer ladite personne de son droit de retenir les services d'un avocat ou autre conseiller, de lui donner ses instructions et de se faire représenter par lui à l'enquête; . . . "

Dans l'affaire qui nous occupe, l'enquête spéciale a été instruite le 14 mars 1973 et nous lisons dans le procès-verbal:

"PAR L'ENQUÊTEUR SPECIAL:

"Q. Monsieur Lérissou, je note que vous êtes accompagné de Monsieur Eric Lindor. Avez-vous retenu les services de M. Lindor pour agir en tant que conseiller à votre enquête? R. Oui."

Donc le sujet de l'enquête *est présent et est représenté par un conseiller de son choix* et, par conséquent, l'enquêteur spécial n'est pas tenu de l'informer de ses droits à être représenté. Mais, allègue le procureur de l'appelant, l'enquêteur spécial était tenu d'informer M. Lérissou de son droit à être représenté par un *avocat* (counsel) ainsi que le dit l'art. 26(2) de la Loi sur l'immigration.

Dans l'affaire *Morley c. le Ministre de la Main-d'oeuvre et de l'Immigration*, 4 A.I.A. 162 à la p. 164, cette Cour a arrêté qu'en informant l'appelant de son droit d'être assisté par un conseiller, le fonctionnaire ne s'est pas trompé lorsqu'il a déclaré (Traduction):

"Je puis ajouter qu'il n'est pas indispensable que ce conseiller soit un avocat. Vous pouvez être représenté par un prêtre, un ministre du culte, un ami ou par toute personne que vous estimez soucieuse de protéger vos intérêts."

Pour rendre cet arrêt, cette Cour avait référé aux affaires *Re Vinarao* (1968), 60 W.W.R. 298, 61 D.L.R. (2d) 723, confirmée 63 W.W.R. 93, 66 D.L.R. (2d) 736 (C.A. C-B.); *Re Kokorinis*, 60 W.W.R. 439, [1968] 1 C.C.C. 151, 62 D.L.R. (2d) 438 (C.A. C-B.), et cette Cour citait l'extrait suivant des raisons de jugement écrites par McFarlane J.A., à la p. 441 [W.W.R.] (Traduction):

"L'enquêteur spécial s'est conformé à la R. 4 a) [maintenant R. 3 a)] en déclarant à M. Kokorinis lors du début de l'enquête, par l'aide d'un interprète: 'Vous avez le droit d'être représenté par un conseiller à vos propres frais.' Si l'on suppose, — et je crois qu'il est correct de supposer ceci, — que le mot 'counsel' [conseiller] à l'art. 27(2) [S.R.C. 1952, c. 325, maintenant art. 26(2)] et à la R. 4 [maintenant R. 3] signifie un avocat professionnel, à mon avis l'effet de la déclaration sus-

mentionnée n'en est pas vicié de façon à priver l'enquêteur spécial de sa compétence, par la déclaration additionnelle 'le conseiller ne doit pas nécessairement être un avocat mais peut être un ami, homme d'affaires, prêtre ou toute autre personne de votre choix.' Même si cet énoncé était considéré comme une invitation à la personne d'être représentée par qui que ce soit autre qu'un avocat (et je crois qu'il ne devrait pas être interprété comme tel dans les circonstances), il n'enlèverait rien au fait que l'enquêteur l'a informé de son droit à un conseiller. L'obligation de l'enquêteur est celle d'information. Il n'est pas obligé d'insister que la personne soit représentée par un conseiller si le droit d'être représenté n'est pas employé, pas plus qu'il lui faut refuser de permettre la représentation par une personne non rompue en droit mais choisie par le sujet de l'enquête. Si l'information qu'exige la Règle est donnée, à mon avis l'enquêteur ne perd pas sa compétence parce qu'il a informé le sujet de l'enquête qu'il lui sera permis d'être représenté par une personne autre qu'un avocat.

"Il n'était pas nécessaire de se conformer à la R. 4 b) [maintenant R. 3 b)] parce qu'aucune demande en vue d'un ajournement n'était soumise.

"En outre je suis d'avis que l'enquêteur spécial n'est pas privé de sa compétence puisque le représentant agit d'une façon qui pourrait être considérée, par l'enquêteur ou une cour, comme préjudiciable à la personne intéressée. Une telle considération pourrait bien influencer sur la décision d'une commission d'appel de l'immigration ou du ministre, à qui a été accordé le droit d'appel statutaire, mais d'après moi elle ne peut constituer un motif de casser une ordonnance d'expulsion par une ordonnance délivrée par une cour supérieure."

La même prétention que celle qui nous est soumise l'a été devant la Cour d'appel fédérale et l'honorable Jackett J.C.C.F. en a disposé ainsi dans l'affaire *Olavarria c. le Ministre de la Main-d'oeuvre et de l'Immigration*, [1973] C.F. 1035, 41 D.L.R. (3d) 472 aux pp. 474-75 (Traduction):

"Si l'on se basait uniquement sur la version anglaise de l'article 3 du *Règlement sur les enquêtes de l'immigration*, il faudrait admettre que le mot '*counsel*' qui s'y trouve a le même sens que dans l'article 26(2) de la *Loi sur l'immigration* et que, par ce mot, il faut entendre un 'avocat'. Si, par contre, on examine la version française, on s'aperçoit alors que là où l'anglais utilise le mot '*counsel*', le texte français parle à la fois d'un avocat ou d'un autre conseiller. Le mot anglais '*counsel*' ayant un sens assez large pour englober un conseiller

qui est avocat comme celui qui ne l'est pas, il convient de conclure que c'est dans cette acception large que l'article 3 de la version anglaise du *Règlement sur les enquêtes de l'immigration* utilise ce mot. Voir l'article 8(2) de la *Loi sur les langues officielles*, S.R.C. 1970, c. O-2.

"Selon cette interprétation de l'article 3 du *Règlement sur les enquêtes de l'immigration* l'obligation d'informer n'existe que quand la personne qui fait l'objet de l'enquête n'est pas représentée par un avocat ou autre conseiller. Dans ce cas, on est tenu d'informer la personne en question

"a) de son droit en vertu de l'article 26(2) de la *Loi sur l'immigration* de se faire représenter par un avocat, et

"b) du droit implicite, sauf disposition expressément ou implicitement contraire, de choisir son représentant, qu'il soit ou non avocat. Voir *Pett c. Greyhound Racing Assn. Ltd.* (No. 1), [1969] 1 Q.B. 125, [1968] 2 All E.R. 545; et *Enderby Town Football Club Ltd. c. Football Assn. Ltd.*, [1971] Ch. 591, [1970] 3 W.L.R. 1021 à la p. 1025, [1971] 1 All E.R. 215.

"Cette conclusion quant au but visé par le *Règlement* me semble être celle qui est susceptible de lui donner son plein effet et qui découle de sa rédaction."

Enfin j'ajoute qu'à mon humble avis, la différence de rédaction entre la version en langue anglaise et la version en langue française de l'art. 3 a) du *Règlement sur l'immigration* est résolue par l'art. 8(2) b) de la *Loi sur les langues officielles*:

"b) sous toutes réserves prévues à l'alinéa c), lorsque le texte législatif fait mention d'un concept ou d'une chose, la mention sera, dans chacune des deux versions du texte législatif, interprétée comme une mention du concept ou de la chose qui signifient indifféremment l'une et l'autre version du texte législatif;"

(Les réserves prévues à l'alinéa c) ne font pas obstacle.)

Par ces motifs, cette Cour arrête que la prétention de l'appelant doit être repoussée et que l'ordonnance d'expulsion est fondée en droit. L'appel est rejeté conformément à l'art. 14 b) de la *Loi sur la Commission d'appel de l'immigration*, S.R.C. 1970, c. I-3.

L'appelant demande l'octroi d'un redressement spécial en vertu des dispositions de l'art. 15(1)b) (ii) de la *Loi sur la Commission d'appel de l'immigration*. L'appelant a certes connu des déboires et il a peut-être été abusé par certaines per-

sonnes, ce qui lui vaut notre sympathie; l'appelant peut avoir des droits à faire valoir suite à un accident d'automobile mais il ne nous appartient pas de nous prononcer.

Vu la preuve, entendu les témoignages et les représentations des parties, ayant délibéré, cette Cour arrête qu'il n'y a pas de motifs raisonnables d'octroyer le relèvement spécial recherché.

En conséquence la Cour ordonne que l'on procède à l'exécution de l'ordonnance d'expulsion, conformément aux dispositions de l'art. 15(1) [modifié par 1973-74, c. 27, art. 6] de la Loi sur la Commission d'appel de l'immigration.

ANTONIO SCIORTINO ET AL.

APPELLANTS

Domicile — Voluntary departure from Canada causing loss of accrued time — Appellant's wife possessed of substantial assets — Whether a dependant — The Criminal Code, R.S.C. 1970, c. C-34 — The Immigration Appeal Board Act, R.S.C. 1970, c. I-3, s. 21 — The Canadian Bill of Rights, R.S.C. 1970, App. III.

Appellant was ordered to be deported on the ground, inter alia, that he had been convicted of an offence under the Criminal Code, namely, illegal possession of a restricted weapon; his wife and their two dependant children were also ordered to be deported. He claimed Canadian domicile on the ground that he had resided in Canada from 1956, when he was admitted as a landed immigrant, until 1960, when he went to New York, remaining there until 1970. In that year he returned to Canada, was again admitted as a landed immigrant and had lived in Canada continuously ever since. He was the subject of a certificate under s. 21 of the Immigration Appeal Board Act.

Held, when appellant went to the United States in 1960, he voluntarily resided out of Canada with the intention of making his permanent home in that country and not for a mere special or temporary purpose; his acquisition of American citizenship in 1965 supported this view; he therefore lost accumulated time towards domicile in 1960. The deportation order was based on valid legal grounds, was not in contravention of the Canadian Bill of Rights, and the appeal should be dismissed. The evidence showed that appellant's wife had assets worth \$125,000 and that she was not economically dependant on her husband. Her appeal and that of the children should accordingly be allowed.

CORAM: A. B. Weselak, Vice-Chairman, U. Benedetti and L. Appolloni.

P. Jacobs, for appellants .

E. F. Williams, for respondent.

11th April 1975. The judgment of the Board was delivered by

A. B. WESELAK, Vice-Chairman:—These are the appeals of Antonio SCIORTINO, his wife Josephine SCIORTINO and his dependent children Gaetano SCIORTINO and Bernardo SCIORTINO against a deportation order made against them at 480 University Avenue, Toronto, Ontario, on 20th November 1974, in the following terms:

“(1) you are not a Canadian citizen;

“(2) you are not a person having Canadian domicile, and that;

“(3) you are a person described in subparagraph 18(1)(e) (ii) of the Immigration Act in that you have been convicted of an offence under the Criminal Code;

“(4) you are subject to deportation in accordance with subsection 18(2) of the Immigration Act.

“I hereby order you to be detained and to be deported. This order includes your dependent wife, Josephine Sciortino, and your dependent children, Gaetano Sciortino and Bernardo Sciortino, under the provisions of subsection 34(1) of the Immigration Act.”

All the appellants were present at the hearing of their appeal accompanied by their counsel Mr. P. Jacobs, barrister and solicitor. The Minister of Manpower and Immigration was represented by Mr. E. F. Williams of the Department of Justice.

At the outset of the hearing of the appeal a certificate was filed, signed by the Solicitor General and the Minister of Manpower and Immigration, under s. 21 of the Immigration Appeal Board Act, R.S.C. 1970, c. I-3, in the following form:

“CERTIFICATE

“We, the undersigned, hereby certify that it is our opinion, based upon criminal intelligence reports received and considered by us, that it would be contrary to the national interest for the Immigration Appeal Board in the exercise of its discretion under section 15 of the Immigration Appeal Board Act to take any action described in paragraph (a) of subsection (1) of Section 21 of the Immigration Appeal Board Act on or with respect to a deportation order made against

“Antonio SCIORTINO

“on November 20, 1974

"[Sgd.] W. Allmand
Solicitor General

"Dated at Ottawa
this 30 day of January 1975
at Toronto, Ontario

[Sgd.] R. Andras
Minister
Manpower and Immigration

Date at 29 Jan. 75 Ottawa
this ---- day of -----"

The appellant and his wife were originally born in, and were citizens of, Italy, born respectively 18th February 1933 and 25th April 1939. The two children were born in the United States of America in 1962 and 1964 respectively. The appellants, at the date of hearing of the appeal, were United States citizens. The male appellant has one brother in Canada and two sisters in the United States. He also has one Canadian-born son, born in Canada in 1971. The appellant, Antonio Sciortino, originally arrived in Canada in 1956 when he was admitted as a landed immigrant, having been sponsored by his brother Giuseppe. In 1960 he went to visit his relatives in New York, United States of America, stayed there for a period of two weeks and then came back to Canada. He again went to New York and met his wife and they were married in 1960. His wife sponsored his admission as a resident alien and he was admitted in that capacity. He remained in the United States for a period of ten years and was naturalized as a United States citizen on 21st December 1965 and was, on his return to Canada, in possession of a United States passport which had been issued on 2nd March 1966. In 1970 the appellant returned to Canada via Niagara Falls, after applying for immigrant status as an independent applicant. He was admitted as a landed immigrant on 23rd August 1970. Since his admission he has continuously resided in Canada, during which time he operated a restaurant for approximately two years and has been otherwise employed. During this period of time he also purchased a house in Canada.

The appellant, Antonio Sciortino, was charged on 5th November 1973 in that he, on or about 27th January 1973, at the Municipality of Metropolitan Toronto in the Judicial District of York, had in his possession a restricted weapon, to wit: 7.65 calibre Beretta pistol serial number 793-C-36 for which he did not have a registration certificate issued to him, contrary to the Criminal Code, R.S.C. 1970, c. C-34. On 22nd November 1973 he was convicted of this offence and fined \$100 or 30 days in jail. He was also ordered, pursuant to s. 95(1) of the Criminal Code, prohibited from having or carrying a gun, firearm or ammunition for a period of five years.

Counsel for the appellant challenged the validity of the deportation order by asserting that the appellant had acquired domicile as of the date of the deportation order and therefore was not subject to deportation under s. 18(1)(e)(ii) of the Immigration Act, R.S.C. 1970, c. I-2. Counsel also asserted that the appellant had been landed in 1956 and had remained in Canada until 1960, a period of approximately three years and two months; that he was subsequently in Canada from 23rd August 1970 to the date of the inquiry, a period of approximately three years and three months in Canada, making a total of six years and five months in which he had acquired domicile after his landing in Canada and that there was nothing in the law which requires domicile to be in a consecutive period of time.

The section of the Immigration Act which is applicable in this case is s. 4 headed "*Canadian Domicile*". Section 4(1), (3) and (6) would appear to apply in this case and reads as follows:

"4. (1) Canadian domicile is acquired for the purposes of this Act by a person having his place of domicile for at least five years in Canada after having been landed in Canada . . .

"(3) Canadian domicile is lost by a person voluntarily residing out of Canada with the intention of making his permanent home out of Canada and not for a mere special or temporary purpose, but in no case shall residence out of Canada for any of the following objects cause loss of Canadian domicile, namely,

"(a) as a representative or employee of a firm, business, company or organization, religious or otherwise, established in Canada;

"(b) in the public service of Canada or of a province thereof; or

"(c) as the spouse or the child for the purpose of being with a spouse or parent residing out of Canada for any of the objects or causes specified in paragraph (a) or (b) . . .

"(6) A person who has acquired the status of a Canadian citizen, other than a natural-born Canadian citizen, and ceases to be a Canadian citizen shall be deemed to have lost Canadian domicile at the time he ceased to be a Canadian citizen."

In the appeal of *Wenberg v. Minister of Manpower and Immigration*, 4 I.A.C. 292 at 300, it is stated:

"The Court finds, as a matter of law, that landed immigrant status once acquired pursuant to s. 2(n) of the Immigration Act may be lost 'if the person concerned ceased to reside as a permanent resident in Canada, and ceases to intend to permanently reside in this country'. Both these requirements are questions of fact which in the case of Mr. Wenberg have been satisfactorily proved."

This Board also makes reference to the reasons for judgment in the appeal of *Wittkamper v. Minister of Manpower and Immigration*, 6 I.A.C. 369; the appeal of *Dutheil v. Minister of Manpower and Immigration*, 2 I.A.C. 223; and also to its reasons for judgment in the appeal of *Tonner v. Minister of Manpower and Immigration*, 6 I.A.C. 202. This Board also refers to the appeal of *Robinson v. Minister of Manpower and Immigration*, I.A.C., No. 74-10,213, 8th July 1974 (not yet reported), where the appellant left Canada in November 1971 and did not return to Canada until May 1974, approximately 2½ years later. In that case the appellant did not leave any property or assets in Canada and the evidence was such to indicate that, at the time he left Canada, he had no intention of returning to this country. The Board therefore found that the appellant had lost his landed immigrant status, that is, his status as a permanent resident, and was not a returning resident when he returned to Canada in May 1974.

The appellant, Antonio Sciortino, was admitted to and resided in the United States from 1960 to 1965 as a resident alien, which is a status comparable to our status of permanent resident. In 1965 he acquired United States citizenship and during the period 1965 to 1970 he was employed in the United States and operated a haberdashery business. His wife was also a citizen of the United States of America. He does not appear at that time to have left any assets or properties in Canada. The appellant was not called as a witness at the hearing of the appeal to give evidence of his intentions on his departure from Canada, nor was any such evidence indicated in the minutes of the inquiry. While it is true that the appellant has one brother in Canada, he also has two sisters in the United States. Upon weighing this evidence, pro and contra, the Board is of the opinion that the appellant voluntarily resided out of Canada with the intention of making his permanent home in the United States and not for a mere special or temporary purpose. It is therefore of the opinion that the appellant lost his landed immigrant status in Canada when he went to the United States in 1960 and also lost any time which he

had accumulated at that time toward the acquisition of domicile. The appellant has not acquired five years of domicile, subsequent to his second admission to Canada as a landed immigrant, and therefore the Board finds that at the date of the inquiry the appellant had not acquired domicile in Canada.

Counsel for the appellant also contended that s. 18(2) of the Immigration Act confers upon the Special Inquiry Officer a duty to perform and a discretion to exercise. He claimed that the word "subject" is permissive and not mandatory and, as a result of the s. 18 report and direction, the Special Inquiry Officer does not necessarily have to deport the individual but may use his discretion in making the deportation order. In this respect the Board refers to s. 27(1), (2) and (3) of the Immigration Act, which reads as follows:

"27. (1) At the conclusion of the hearing of an inquiry, the Special Inquiry Officer shall render his decision as soon as possible and shall render it in the presence of the person concerned wherever practicable.

"(2) Where the Special Inquiry Officer decides that the person concerned is a person who

"(a) may come into or remain in Canada as of right;

"(b) in the case of a person seeking admission to Canada, is not a member of a prohibited class; or

"(c) in the case of a person who is in Canada, is not proved to be a person described in paragraph 18(1)(a), (b), (c), (d) or (e),

"he shall, upon rendering his decision, admit or let such person come into Canada or remain therein, as the case may be.

"(3) In the case of a person other than a person referred to in subsection (2), the Special Inquiry Officer shall, upon rendering his decision, make an order for the deportation of such person."

A reading of these subsections would indicate to the Board that when a person has been proved to be a person as described in s. 18(1)(e)(ii) of the Immigration Act, and in this case it has been proved that he had been convicted under the Criminal Code, subs. (3) states, in a mandatory manner, "the Special Inquiry Officer shall, upon rendering his decision, make an order for the deportation of such person". In the opinion of

the Board, this subsection is mandatory and not permissive and therefore deprives the Special Inquiry Officer of any discretion in the making of the deportation order if the conviction has been so proved, as it has been in this case.

Counsel for the appellant further contended that the record of inquiry indicates that the Special Inquiry Officer was biased toward the appellant and had foreknowledge, which is indicated in the questions asked during the course of the inquiry. The Board has carefully examined the record of the inquiry and finds that while certain questions were asked which had no relation to the deportation order and may have been irrelevant, they nevertheless did not prejudice the appellant insofar as the making of the order was concerned. As to foreknowledge, if there was any evidence of foreknowledge, such foreknowledge does not appear to have prejudiced the appellant in relation to the making of the order by the Special Inquiry Officer.

Counsel for the appellant also contended that the deportation order was made in contravention of s. 2(a), (b) and (e) of the Canadian Bill of Rights, R.S.C. 1970, App. III, which reads as follows:

"2. Every law of Canada shall, unless it is expressly declared by an Act of the Parliament of Canada that it shall operate notwithstanding the *Canadian Bill of Rights*, be so construed and applied as not to abrogate, abridge or infringe or to authorize the abrogation, abridgment or infringement of any of the rights or freedoms herein recognized and declared, and in particular, no law of Canada shall be construed or applied so as to

"(a) authorize or effect the arbitrary detention, imprisonment or exile of any person;

"(b) impose or authorize the imposition of cruel and unusual treatment or punishment; . . .

"(e) deprive a person of the right to a fair hearing in accordance with the principles of fundamental justice for the determination of his rights and obligations".

Counsel stated that the manner in which the inquiry was held did effect the arbitrary exile of the appellant; imposed unusual treatment upon the appellant because he was deported for what would be considered a regulatory offence, not a criminal offence; and that he was deprived of a fair hearing.

In the appeal of *Prata v. Minister of Manpower and Immigration*, in which judgment was pronounced on 28th January 1975 by the Supreme Court of Canada (not yet reported), in reasons for judgment delivered by Martland J. the following appears:

"The position of an alien, at common law, was briefly summarized by Lord Denning M.R. in the recent case of *Regina v. Governor of Pentonville Prison; Ex parte Azam; Regina v. Secretary of State for Home Department; Ex parte Khera; Regina v. Secretary of State for Home Department; Ex parte Sidhu*, [1973] 2 W.L.R. 949, [1973] 2 All E.R. 741 at 747, affirmed [1973] 2 W.L.R. 1058, [1973] 2 All E.R. 765, as follows:

" 'At common law no alien has any right to enter this country except by leave of the Crown; and the Crown can refuse leave without giving any reason: see *Schmidt v. Secretary of State for Home Affairs*, [1969] 2 Ch. 149 at 168, [1969] 1 All E.R. 904. If he comes by leave, the Crown can impose such conditions as it thinks fit, as to his length of stay, or otherwise. He has no right whatever to remain here. He is liable to be sent home to his own country at any time if, in the opinion of the Crown, his presence here is not conducive to the public good; and for this purpose, the executive may arrest him and put him on board a ship or aircraft bound for his own country: see *Regina v. Brixton Prison (Governor); Ex parte Soblen*, [1963] 2 Q.B. 243 at 300, 301, [1962] 3 All E.R. 641. The position of aliens at common law has since been covered by various regulations; but the principles remain the same.'

"The right of aliens to enter and remain in Canada is governed by the Immigration Act. That statute provides for the making of deportation orders, in the circumstances defined in the Act. Such an order was made with respect to the appellant and it is conceded that it was valid."

And he goes on to say:

"The second ground of appeal is that the provisions of the Canadian Bill of Rights prevent the application of s. 21 in accordance with its terms, in the circumstances of the present case.

"It is contended that the application of s. 21 has deprived the appellant of the right to 'equality before the law' declared by s. 1(b) of the Canadian Bill of Rights. The effect of this con-

tention is that Parliament could not exclude from the operation of s. 15 [am. 1973-74, c. 27, s. 6] persons who the Crown considered should not, in the national interest, be permitted to remain in Canada, because such persons would thereby be treated differently from those who are permitted to apply to obtain the benefits of s. 15. The purpose of enacting s. 21 is clear and it seeks to achieve a valid federal objective. This Court has held that s. 1(b) of the Canadian Bill of Rights does not require that all federal statutes must apply to all individuals in the same manner. Legislation dealing with a particular class of people is valid if it is enacted for the purpose of achieving a valid federal objective: *Regina v. Burnshine*, [1974] 4 W.W.R. 49, 25 C.R.N.S. 270, 15 C.C.C. (2d) 505, 44 D.L.R. (3d) 584 (Can.)

"In my opinion this submission fails."

Further the following appears:

"Reliance is also placed on s. 2(a) and (e) of the Canadian Bill of Rights, which provides as follows:

"'2. Every law of Canada shall, unless it is expressly declared by an Act of the Parliament of Canada that it shall operate notwithstanding the *Canadian Bill of Rights*, be so construed and applied as not to abrogate, abridge or infringe or to authorize the abrogation, abridgment or infringement of any of the rights or freedoms herein recognized and declared, and in particular, no law of Canada shall be construed or applied so as to

"'(a) authorize or effect the arbitrary detention, imprisonment or exile of any person; . . .

"'(e) deprive a person of the right to a fair hearing in accordance with the principles of fundamental justice for the determination of his rights and obligations'.

"With respect to these submissions I would adopt the reasoning of Jackett C.J.F.C. in the Court below [*Prata v. Minister of Manpower and Immigration*, [1972] F.C. 1405 at 1407, 31 D.L.R. (3d) 465]:

"'In considering the arguments of the appellant based on the *Canadian Bill of Rights*, it is important to have in mind that everything of which the appellant feels aggrieved in this matter is the direct result of the deportation order. There is, however, no attack on the validity of the deportation order and there is no contention that that order was not made in

accordance with the procedure laid down by the *Immigration Act* and Regulations for making such an order. Neither is there any contention that that procedure does not meet the requirements of "due process" contemplated by section 1(a) of the *Canadian Bill of Rights* of "the principles of fundamental justice" contemplated by section 2(e) of the *Canadian Bill of Rights*. To the extent, therefore, if any, that that deportation order has interfered with the appellant's "life, liberty, security of the person or enjoyment of property" or has affected his "rights" or "obligations", there has been no conflict with the requirements of section 2 of the *Canadian Bill of Rights* in relation to section 1(a) or section 2(e) thereof.

"Furthermore, as there has been no attack on the validity of the deportation order or upon the manner in which it was made, there can be no question of the "arbitrary" detention, imprisonment or exile of the appellant within the meaning of section 2(a) of the *Canadian Bill of Rights*."

"In the result, for the reasons given above, I would dismiss this appeal."

The Board has carefully examined the record of this appeal, which includes the s. 18 report, the s. 25 direction, the minutes of the inquiry and all exhibits thereto, and the deportation order and finds that the inquiry was conducted in accordance with the provisions of the *Immigration Act*, *Immigration Regulations* and *Immigration Inquiries Regulations*, the passage of which were all within the competence of the Parliament of Canada, and finds in considering the reasoning of Martland J. that the *Canadian Bill of Rights* was not contravened in the making of this deportation order.

The appellant admitted in the minutes of the inquiry that he was not a Canadian citizen. The Board finds that the allegations contained in the said deportation order are supported by the evidence, finds that the deportation order has been made in accordance with the *Immigration Act* and Regulations thereunder and, therefore, dismisses the appeal under s. 14 of the *Immigration Appeal Board Act*.

The Board cannot consider its discretionary powers under s. 15 of the *Immigration Appeal Board Act* in this appeal as it is precluded from doing so by the filing of the s. 21 certificate by the Solicitor General of Canada and the Minister of Manpower and Immigration. The Board, therefore, directs that the deportation order be executed as soon as practicable.

The appellants, Josephine Sciortino, Gaetano Sciortino and Bernardo Sciortino, were included in the deportation order of Antonio Sciortino by virtue of s. 34(1) of the Immigration Act, which provides as follows:

“34. (1) Where a deportation order is made against the head of a family, all dependent members of the family may be included in such order and deported under it.”

Counsel for the appellants challenged the validity of the inclusion of these dependents by reason of the fact that they were not dependent upon the appellant, Antonio Sciortino. The following evidence was adduced at the hearing of the appeal in support of this contention:

The appellant, Josephine Sciortino, met her husband in the United States in the year 1959 and they were married in 1960. They lived together for the period 1962 to 1974 in the United States where they had two sons born to them and one son was born to them later in Canada. She arrived in Canada with her husband in August 1974. She had been employed in the United States for five to six years as a dressmaker. When they left the United States of America they sold their home for \$25,000 and upon arrival in Canada purchased a home at a cost of \$36,000, for which they paid cash \$12,000 and now owe approximately \$22,000. The monthly payments on this mortgage outstanding against this home are \$272 per month. The appellant, Josephine Sciortino, produced a bank passbook which indicated a balance of \$15,186.44, as of the month of March 1975. She had, prior to her arrival in Canada, invested the sum of \$30,000 in speculative property near Burlington, Ontario, which was subsequently sold in 1974. The net result of this sale is that she now holds a mortgage on the property sold for \$110,000 which yields interest at the rate of 8 per cent. As a result, she receives approximately \$8,800 in interest annually. The mortgage matures after a period of ten years when she expects to receive the balance of the money, namely, the sum of \$110,000.

Both at the inquiry and the hearing of the appeal when she was asked whether she was dependent upon her husband, she admitted that she was dependent upon her husband. She also stated, at the hearing of the appeal, that if her husband were deported she would follow him after a reasonable time, in which she would dispose of her home and other assets in Canada.

In the appeal of *Ioannis Ioranides (alias John Ranis) (alias John Palous) v. Minister of Manpower and Immigration*, I.A.B., No. 67-5055 (not yet reported) in reasons for judgment delivered 20th March 1968 it is stated:

“The Special Inquiry Officer should, to justify the inclusion of Mrs. Ioranides in her husband’s deportation order, have established that she was his dependent. Section 37(1) [of the Immigration Act, R.S.C. 1952, c. 325] [now s. 34(1)] does not refer to the obligations imposed by common rights to the husband or the wife. The words used ‘à charge de’ (English version ‘dependent’) have an exclusively economic connotation. ‘A charge de’ means that the person concerned cannot by herself provide her own needs, and that in the absence of the head of the family she would become a public welfare case, which, according to s. 19(1)(e)(v) [now s. 18(1)(e)(v)] of the Immigration Act, would place her in a prohibited class, that is, the one aimed at in s. 5(h). This dependency must stretch over a certain duration. An immigrant who, following an accident at work, would suffer a temporary incapacity, would not be subject to deportation. This also applies to cases of illness, unemployment, etc. In the case of a woman, the dependency, to be valid, must suppose the incapacity to occupy a paying position. Pregnancy is of a temporary nature, and when a woman has, previous to becoming pregnant, worked at a trade or filled a position allowing her to provide for her own needs, she may be presumed able to return to work once delivery is over and to be able to provide for her own needs. Mrs. Ioranides had, before her pregnancy, filled a paying position. Nothing in the evidence indicates that she cannot return to that employment. The Board considers that according to s. 37(1), she cannot be considered a dependent person.

“The Board, therefore, decides to accept Mrs. Ioranides’ appeal.”

The Board, following the principles enunciated in the said appeal of *Ioranides*, supra, notes that the appellant has visible assets amounting to \$125,000 and notes that therefore she would not appear to be economically dependent on her husband. Her admissions, at the inquiry and the hearing of the appeal, that she was dependent on her husband may have been due to her dependency from a moral and psychological standpoint rather than an economic standpoint. The Board therefore finds that the female appellant is not economically dependent and neither are her children and, therefore, allows their appeals.

ANTONIO SCIORTINO ET AL.

APPELANTS

Domicile — L'appelant, en quittant volontairement le Canada, a perdu le temps qu'il y avait accumulé — L'épouse de l'appelant possède des avoirs importants — Est-elle ou non une personne à charge? — Code criminel, S.R.C. 1970, c. C-34 — Loi sur la Commission de l'immigration, S.R.C. 1970, c. I-3, art. 21 — Déclaration canadienne des droits, S.R.C. 1970, App. III.

L'appelant a été frappé d'expulsion pour le motif, entre autres, qu'il a été déclaré coupable d'une infraction visé par le Code criminel, à savoir: avoir été illégalement en possession d'une arme à autorisation restreinte. Son épouse et leurs deux enfants ont été également inclus dans l'ordonnance d'expulsion. Il a prétendu avoir acquis le domicile canadien, ayant résidé au Canada de 1956 (où il a été admis en qualité d'immigrant reçu) à 1960 (où il s'est rendu à New York et y est resté jusqu'en 1970). En 1970, il est revenu au Canada, où il a été admis en qualité d'immigrant reçu, et depuis lors y a résidé en permanence. Il a fait l'objet du certificat prévu à l'art. 21 de la Loi sur la Commission d'appel de l'immigration.

Jugé que lorsque l'appelant s'est rendu, en 1960, aux Etats-Unis, il a volontairement résidé hors du Canada avec l'intention de demeurer aux Etats-Unis en permanence, et non pas temporairement. Son acquisition de la citoyenneté américaine, en 1965, concourt en faveur de ce point de vue. Il a donc perdu le temps qu'en 1960 il avait accumulé en vue de l'acquisition du domicile. L'ordonnance d'expulsion a été fondée sur des motifs légaux valides et n'a pas été rendue en violation de la Déclaration canadienne des droits. L'appel doit donc être rejeté. Il ressort de la preuve que l'épouse de l'appelant a des avoirs de \$125,000 et qu'elle n'est pas matériellement à la charge de son conjoint. Son appel et ceux de ses enfants sont donc admis.

CORAM: A. B. Weselak, Vice-président, U. Benedetti et L. Appolloni.

P. Jacobs, pour les appelants.

E. F. Williams, pour l'intimé.

Le 11 avril 1975. Le jugement de la Commission fut rendu par

A. B. WESELAK, Vice-président:—Voici les appels de M. Antonio SCIORTINO, de son épouse, Mme Josephine SCIORTINO, et de leurs enfants à charge, Gaetano et Bernardo SCIORTINO, interjetés de l'ordonnance d'expulsion prononcée contre eux, le 20 novembre 1974, au 480, University Avenue, Toronto, Ontario. Elle est rédigée dans les termes suivants (Traduction):

“(1) Vous n'êtes pas citoyen canadien;

“(2) Vous n'êtes pas une personne ayant acquis le domicile canadien; et

"(3) Vous êtes une personne décrite à l'article 18(1)e) (ii) de la Loi sur l'immigration, car vous avez été déclaré coupable d'une infraction visée par le Code criminel;

"(4) Vous êtes sujet à expulsion en vertu de l'article 18(2) de la Loi sur l'immigration.

"J'ordonne par les présentes que vous soyez arrêté et expulsé. La présente ordonnance vise également votre épouse à charge, Mme Joséphine Sciortino, et vos enfants à charge, Gaetano et Bernardo Sciortino, en vertu du paragraphe 34(1) de la Loi sur l'immigration."

Tous les appelants étaient présents à l'audition de leur appel, ainsi que leur avocat et procureur, M. P. Jacobs. Le Ministre de la Main-d'oeuvre et de l'Immigration était représenté par M. E. F. Williams, du ministère de la Justice.

Au début de l'audition, un certificat signé par le Solliciteur général et le Ministre de la Main-d'oeuvre et de l'Immigration a été déposé en vertu de l'art. 21 de la Loi sur la Commission d'appel de l'Immigration, S.R.C. 1970, c. I-3. Il était rédigé dans les termes suivants (Traduction):

"CERTIFICAT"

"Nous, soussignés, certifions par les présentes que, d'après les rapports de police criminelle que nous avons reçus et étudiés, il serait contraire à l'intérêt national que la Commission d'appel de l'immigration, dans l'exercice de la discrétion que lui confère l'article 15 de la *Loi sur la Commission d'appel de l'immigration*, prenne l'une des mesures décrites à l'alinéa a) du paragraphe (1) de l'article 21 de ladite Loi à propos de l'ordonnance d'expulsion prononcée contre:

"Antonio SCIORTINO

"le 20 novembre 1974

"[Signature] W. Allmand,
Solliciteur général

[Signature] R. Andras,
Ministre de la Main-d'oeuvre
et de l'Immigration

"Ottawa, le
"30 janvier 1975
à Toronto, Ontario

Ottawa, le
29 janvier 1975"

L'appelant et son épouse sont nés en Italie, respectivement le 18 janvier 1933 et le 25 avril 1939, et avaient à l'origine la citoyenneté italienne. Les deux enfants sont nés aux États-Unis d'Amérique en 1962 et en 1964. A la date de l'audition de l'appel, les appelants étaient citoyens américains. M. Scior-

tino a un frère au Canada et deux soeurs aux Etats-Unis. Il a aussi un fils né au Canada en 1971. L'appelant est arrivé au Canada en 1956 où il a été admis en qualité d'immigrant reçu, son frère, Giuseppe, ayant été son parrain. En 1960 il s'est rendu à New York pour voir ses parents, y est resté deux semaines, puis est rentré au Canada. Il est retourné à New York où il a rencontré sa future femme. Ils se sont mariés en 1960. Sa femme s'étant constitué sa répondante, il a été admis comme étranger résident aux Etats-Unis, où il est resté dix ans. Le 21 décembre 1965 il a été naturalisé Américain et, lors de son retour au Canada, il était en possession d'un passeport américain, délivré le 2 mars 1966. En 1970 l'appelant est revenu au Canada, via Niagara Falls, et a demandé un visa d'immigrant à titre de requérant indépendant. Le 23 août 1970 il a été admis au Canada en qualité d'immigrant reçu. Depuis lors, il y a résidé en permanence, y a tenu un restaurant pendant environ deux ans et occupé d'autres emplois. Il y a aussi acheté une maison.

Le 5 novembre 1973 l'appelant, M. Antonio Sciortino, a été accusé dans la municipalité de la ville de Toronto, district judiciaire de York, d'avoir été en possession, le ou vers le 27 janvier 1973, d'une arme à autorisation restreinte (un pistolet Beretta de calibre 7.65, numéro de série 793-C-36) pour laquelle il ne lui avait pas été délivré un certificat d'enregistrement, ce qui est contraire au Code criminel, S.R.C. 1970, c. C-34. Le 20 novembre 1973 il a été inculpé de cette infraction et condamné à \$100 d'amende ou à 30 jours d'emprisonnement. En vertu de l'art. 95(1) du Code criminel il a aussi été frappé de l'interdiction de posséder ou de porter sur lui un revolver, une arme à feu ou des munitions pendant cinq ans.

L'avocat de l'appelant a contesté la validité de l'ordonnance d'expulsion en affirmant que son client, à la date où elle a été rendue, avait acquis le domicile canadien et n'était donc plus sujet à expulsion en vertu de l'art. 18(1)e)(ii) de la Loi sur l'immigration, S.R.C. 1970, c. I-2. L'avocat a aussi fait valoir que l'appelant, admis en 1956 comme immigrant reçu, était resté au Canada jusqu'en 1960, soit environ trois ans et deux mois, qu'il y était revenu du 23 août 1970 à la date de l'enquête, soit environ trois ans et trois mois, ce qui faisait un total de six ans et cinq mois après sa réception au Canada pendant lequel il avait acquis le domicile canadien, la Loi n'exigeant nullement à cet égard que la période soit consécutive.

Les dispositions de la Loi sur l'immigration applicables en l'espèce sont les par. (1), (3) et (6) de l'art. 4, qui figure sous la rubrique "domicile canadien". En voici le libellé:

"4. (1) Pour l'application de la présente loi, une personne acquiert le domicile canadien en ayant son lieu de domicile au Canada pendant au moins cinq ans, après avoir été reçue dans ce pays . . .

"(3) Une personne perd son domicile canadien en résidant volontairement hors du Canada dans l'intention d'établir son logis permanent hors du Canada et non pour une simple fin spéciale ou temporaire, mais en aucun cas la résidence hors du Canada, pour l'un des objets suivants, n'entraîne la perte du domicile canadien, savoir:

"a) à titre de représentant ou d'employé d'une firme, entreprise, compagnie ou organisation, religieuse ou autre, établie au Canada;

"b) dans la fonction publique du Canada ou d'une province du Canada; ou

"c) en qualité de conjoint ou d'enfant afin de se trouver avec un conjoint ou un père ou une mère résidant hors du Canada pour l'un des objets que spécifie l'alinéa a) ou b) . . .

"(6) Une personne, qui a acquis le statut de citoyen canadien, autre qu'un citoyen canadien de naissance, et qui cesse d'être citoyen canadien est réputée avoir perdu le domicile canadien à l'époque où elle a cessé d'être citoyen canadien."

Dans l'affaire *Wenberg c. le Ministre de la Main-d'oeuvre et de l'Immigration*, 4 A.I.A. 308, on peut lire à la p. 317:

"La Cour estime, qu'en droit, le statut d'immigrant reçu, une fois acquis conformément à l'article 2 n) de la Loi sur l'immigration [S.R.C. 1952, c. 325], peut être perdu 'si la personne intéressée a cessé de résider au Canada à titre de résident permanent, et renonce à son intention de résider de façon permanente dans ce pays'. Ces deux conditions sont des questions de fait qui, dans le cas de M. Wenberg, ont été établies de manière satisfaisante."

La Commission se réfère aussi aux motifs des jugements rendus dans les affaires *Wittkamper c. le Ministre de la Main-d'oeuvre et de l'Immigration*, 6 A.I.A. 373; *Dutheil c. le Ministre de la Main-d'oeuvre et de l'Immigration*, 2 A.I.A. 226; *Tonner c. le Ministre de la Main-d'oeuvre et de l'Immigration*, 6 A.I.A. 212; et également à l'arrêt *Georges Gilbert Robinson c. le Ministre de la Main-d'oeuvre et de l'Immigration*, C.A.I., no 74-10,213, le 8 juillet 1974 (pas encore publié). Dans cette dernière affaire, l'appelant quitta le Canada en 1971 et n'y retourna qu'en mai 1974, soit environ 2½ ans plus tard. Il

n'avait laissé aucun avoir dans le pays et il ressort de la preuve qu'au moment de son départ il n'avait pas l'intention de revenir. La Commission jugea, en conséquence, qu'il avait perdu son statut d'immigrant reçu, c'est-à-dire de résident permanent, et qu'en mai 1974 il ne rentrait pas au Canada à titre de résident.

L'appelant, M. Antonio Sciortino, a été admis et a résidé aux Etats-Unis de 1960 à 1965 en qualité d'étranger résident, statut comparable à notre statut de résident permanent. En 1965 il a acquis la citoyenneté américaine et, de 1965 à 1970, a été employé aux Etats-Unis et y a tenu une mercerie. Son épouse était également citoyenne américaine. A cette époque il ne semble pas avoir conservé quelque avoir au Canada. A l'audition de l'appel il n'a pas été convoqué comme témoin pour fournir la preuve de ses intentions au moment de son départ du Canada et le compte rendu de l'enquête n'en fait pas mention. Il a un frère au Canada, cela est vrai, mais il a aussi deux soeurs aux Etats-Unis. Après avoir pesé tous les éléments de la preuve, la Commission est d'avis que l'appelant a volontairement résidé hors du Canada avec l'intention de demeurer aux Etats-Unis en permanence et non pas temporairement. Elle estime donc que l'appelant, lorsqu'il est allé aux Etats-Unis en 1960, a perdu son statut d'immigrant reçu au Canada, ainsi que le temps qu'il y avait accumulé en vue de l'acquisition du domicile. Depuis sa seconde admission au Canada en qualité d'immigrant reçu il n'a pas accumulé cinq ans de résidence. Donc, à la date de l'enquête, il n'avait pas acquis le domicile canadien.

L'avocat de l'appelant a aussi prétendu que l'art. 18(2) de la Loi sur l'immigration confère à l'enquêteur spécial une obligation et lui laisse une entière discrétion pour la remplir. Selon lui, le terme "sujet à" est facultatif et non pas impératif. En vertu de l'art. 18 l'enquêteur spécial n'est donc pas obligé d'émettre une ordonnance d'expulsion contre la personne qui a fait l'objet du rapport visé par ledit article; il a toute latitude à cet égard. La Commission se réfère ici aux par. (1), (2) et (3) de l'art. 27 de la Loi sur l'immigration, rédigés dans les termes suivants:

"27. (1) A la conclusion de l'audition d'une enquête, l'enquêteur spécial doit rendre sa décision le plus tôt possible et, si les circonstances le permettent, en présence de la personne intéressée.

"(2) Lorsque l'enquêteur spécial décide que la personne intéressée

"a) peut de droit entrer ou demeurer au Canada;

"b) dans le cas d'une personne cherchant l'admission au Canada, n'est pas membre d'une catégorie interdite; ou

"c) dans le cas d'une personne au Canada, n'est pas reconnue, par preuve, une personne décrite à l'alinéa 18(1)a), b), c), d) ou e),

"il doit, en rendant sa décision, admettre ou laisser entrer cette personne au Canada, ou y demeurer, selon le cas.

"(3) dans le cas d'une personne autre que celle dont le paragraphe (2) fait mention, l'enquêteur spécial doit, en rendant sa décision, émettre contre elle une ordonnance d'expulsion."

A la lecture de ces textes il ressort que lorsque l'enquêteur spécial a la preuve qu'une personne relève de la catégorie décrite à l'art. 18(1)e) (ii) de la Loi sur l'immigration (et, en l'espèce, il a été prouvé que l'appelant a été déclaré coupable d'une infraction visée par le Code criminel), le par. (3) lui prescrit impérativement: "... en rendant sa décision, émettre contre elle une ordonnance d'expulsion." La Commission est d'avis que ledit paragraphe a un caractère impératif et non pas facultatif. Lorsque la déclaration de culpabilité a été prouvée (comme c'est le cas ici), il retire à l'enquêteur spécial toute discrétion en matière d'ordonnance d'expulsion.

L'avocat de l'appelant a ensuite prétendu que d'après le compte rendue de l'enquête et les questions qui y figurent, l'enquêteur spécial était prévenu contre l'appelant et avait quelque connaissance préalable à son sujet. La Commission a soigneusement examiné ledit compte rendu. Elle estime que certaines questions n'avaient aucun rapport avec l'ordonnance d'expulsion et peuvent à ce titre avoir manqué de pertinence, mais n'ont néanmoins causé aucun préjudice à l'appelant lors du prononcé de ladite ordonnance par l'enquêteur spécial. Quant à la connaissance préalable, en admettant qu'elle soit prouvée, elle ne paraît pas non plus avoir lésé l'appelant en la circonstance.

L'avocat de l'appelant a aussi prétendu que l'ordonnance d'expulsion avait été rendu en violation de l'art. 2 a), b) et e) de la Déclaration canadienne des droits, S.R.C. 1970, App. III, dont voici le libellé:

"2. Toute loi du Canada, à moins qu'une loi du Parlement du Canada ne déclare expressément qu'elle s'appliquera nonobstant la *Déclaration canadienne des droits*, doit s'interpréter

et s'appliquer de manière à ne pas supprimer, restreindre ou enfreindre l'un quelconque des droits ou des libertés reconnus et déclarés aux présentes, ni à en autoriser la suppression, la diminution ou la transgression, et en particulier, nulle loi du Canada ne doit s'interpréter ni s'appliquer comme

"a) autorisant ou prononçant la détention, l'emprisonnement ou l'exil arbitraires de qui que ce soit;

"b) infligeant des peines ou traitements cruels et inusités, ou comme en autorisant l'imposition; . . .

"e) privant une personne du droit à une audition impartiale de sa cause, selon les principes de la justice fondamentale, pour la définition de ses droits et obligations;"

Selon l'avocat l'enquête, vu la manière dont elle a été tenue, a prononcé l'exil arbitraire de l'appelant, lui a infligé un traitement inusité (car il a été expulsé pour une infraction à un Règlement et non pas pour une infraction criminelle), et l'a privé d'une audition impartiale.

Dans l'arrêt rendu par la Cour suprême du Canada dans l'affaire *Prata c. le Ministre de la Main-d'oeuvre et de l'immigration*, le 28 janvier 1975 (pas encore publiée), Martland J. en énonçant les motifs formule les commentaires suivants (Traduction) :

"La situation d'un étranger au titre de la common law a été brièvement résumée par lord Denning à propos de l'affaire récente *Regina c. Governor of Pentonville Prison; Ex parte Azam; Regina c. Secretary of State for Home Department; Ex parte Khera; Regina c. Secretary of State for Home Department; Ex parte Sidhu*, [1973] 2 W.L.R. 949, [1973] 2 All E.R. 741 à la p. 747, confirmée [1973] 2 W.L.R. 1058, [1973] 2 All E.R. 765. Il s'exprime dans ces termes [Traduction] :

"Selon la common law, un étranger n'a aucun droit d'entrer dans le pays, sauf avec un permis délivré par la Couronne, permis que celle-ci peut refuser sans avoir à fournir aucune raison: voir *Schmidt c. Secretary of State for Home Affairs*, [1969] 2 Ch. 149 à la p. 168, [1969] 1 All E.R. 904. Lorsqu'il entre grâce à un permis, la Couronne peut lui imposer les conditions qu'elle juge bonnes quant à la durée de son séjour, etc. Il n'a absolument aucun droit de rester. Il est exposé à être renvoyé dans son pays à tout moment si la Couronne juge que sa présence ne contribue pas au bien public. Il peut alors être arrêté par les autorités, conduit à bord d'un navire ou d'un avion en partance pour son pays: voir *Regina c. Brixton*

Prison Governor; Ex parte Soblen, [1963] 2 Q.B. 243 aux pp. 300-1, [1962] 3 All E.R. 641. La situation des étrangers selon la common law a fait l'objet depuis lors de certains Règlements, mais les principes demeurent les mêmes.'

"Le droit dont jouissent les étrangers d'entrer et de demeurer au Canada est régi par la Loi sur l'immigration, qui prévoit le prononcé d'ordonnances d'expulsion dans les conditions qu'elle précise. L'ordonnance rendue contre l'appelant s'inscrit dans ce contexte et sa validité n'est pas contestée."

Et il continue en ces termes:

"Comme deuxième motif d'appel on allègue que les dispositions de la Déclaration canadienne des droits s'opposent à l'application de l'art. 21 dans les circonstances de la présente cause.

"L'avocat de l'appelant prétend que l'application de l'art. 21 a privé son client du droit à l' 'égalité devant la loi' que lui confère l'art. 1 b) de la Déclaration canadienne des droits. Il découlerait de cette allégation que le Parlement ne pouvait pas retirer le bénéfice de l'art. 15 [modifié par 1973-74, c. 27, art. 6] à ceux qui, selon la Couronne, n'auraient pas dû, dans l'intérêt national, être autorisés à rester au Canada, car ces personnes se trouvent traitées différemment de celles qui sont autorisées à se réclamer dudit article. Le but de l'art. 21 est évident et vise un objectif qui est du ressort du Gouvernement fédéral. Cette Cour a jugé que l'art. 1 b) de la Déclaration canadienne des droits n'exige pas que toutes les lois s'appliquent de la même manière à toutes les personnes. Les lois qui visent une certaine catégorie de gens sont valides lorsqu'elles sont adoptées en vue de réaliser un objectif qui est du ressort du Gouvernement fédéral: *Regina c. Burnshine*, [1974] 4 W.W.R. 49, 25 C.R.N.S. 270, 15 C.C.C. (2d) 505, 44 D.L.R. (3d) 584 (Can.).

"A mon avis la présente requête n'est pas fondée."

Et plus loin:

"On fait aussi fond sur l'art. 2 a) et e) de la Déclaration canadienne des droits, dont voici le libellé:

"2. Toute loi du Canada, à moins qu'une loi du Parlement du Canada ne déclare expressément qu'elle s'appliquera nonobstant la *Déclaration canadienne des droits*, doit s'interpréter et s'appliquer de manière à ne pas supprimer, restreindre ou enfreindre l'un quelconque des droits ou des libertés reconnus et déclarés aux présentes, ni en autoriser la suppression, la

diminution ou la transgression, et en particulier, nulle loi du Canada ne doit s'interpréter ni s'appliquer comme

“(a) autorisant ou prononçant la détention, l'emprisonnement ou l'exil arbitraires de qui que ce soit; . . .

“(e) privant une personne du droit à une audition impartiale de sa cause, selon les principes de la justice fondamentale, pour la définition de ses droits et obligations;”

“En ce qui concerne les présentes requêtes j'adopterai le raisonnement tenu par Jackett J.C.C.F. dans le tribunal inférieur, [1972] C.F. 1405, 31 D.L.R. (3d) 465. Le voici [à la p. 1413]:

“‘Dans l'étude des arguments de l'appelant fondés sur la *Déclaration canadienne des droits*, il est important de garder présent à l'esprit que tout ce que l'appelant attribue à une injustice, dans la présente affaire, est le résultat direct de l'ordonnance d'expulsion. Toutefois, il ne conteste pas la validité de l'ordonnance d'expulsion et il ne prétend pas que l'ordonnance n'ait pas été rendue conformément à la procédure prévue par la *Loi sur l'immigration* et ses règlements d'application. Il ne prétend pas non plus que la procédure n'ait pas été une “application régulière de la loi”, aux termes de l'article 1 a) de la *Déclaration canadienne des droits*, ou qu'elle n'ait pas été conforme “aux principes de justice fondamentale”, aux termes de l'article 2 e) de la *Déclaration canadienne des droits*. Par conséquent, dans la mesure où l'on peut dire que l'ordonnance d'expulsion a porté atteinte à son droit “à la vie, à la liberté, à la sécurité de la personne ainsi qu'à la jouissance de ses biens” ou qu'elle a modifié ses “droits” et “obligations”, il n'y a eu aucune violation de l'article 2 de la *Déclaration canadienne des droits*, par rapport aux articles 1 a) ou 2 e) de celle-ci.

“‘De plus, puisque la validité de l'ordonnance d'expulsion et la façon dont elle a été rendue ne sont pas contestées, il ne peut pas être question de détention, d'emprisonnement ou d'exil “arbitraires” de l'appelant aux termes de l'article 2 a) de la *Déclaration canadienne des droits*.’

“Par conséquent, pour les motifs énoncés ci-dessus, je rejette le présent appel.”

La Commission, après avoir examiné soigneusement le dossier du présent appel, qui comprend le rapport prescrit par l'art. 18, les instructions prévues par l'art. 25, le compte rendu de l'enquête, toutes les pièces y afférentes et l'ordonnance d'ex-

pulsion, estime que l'enquête a été conduite conformément à la Loi sur l'immigration, au Règlement sur l'immigration et au Règlement sur les enquêtes de l'immigration, dont l'adoption relevait entièrement de la compétence du Parlement du Canada et, en se fondant sur le raisonnement de Martland J., que le prononcé de ladite ordonnance d'expulsion n'a nullement enfreint la Déclaration canadienne des droits.

D'après le procès-verbal de l'enquête l'appelant a admis qu'il n'était pas citoyen canadien. La Commission estime donc que la preuve vient d'étayer les allégations contenues dans ladite ordonnance d'expulsion et que celle-ci a été rendue conformément à la Loi sur l'immigration et les Règlements y afférents. En vertu de l'art. 14 de la Loi sur la Commission d'appel de l'immigration elle rejette l'appel.

Le certificat rédigé en vertu de l'art. 21 et déposé par le Solliciteur général du Canada et le Ministre de la Main-d'oeuvre et de l'Immigration empêche la Commission de tenir compte en l'espèce des pouvoirs discrétionnaires que l'art. 15 de la Loi sur la Commission d'appel de l'immigration lui confère. Elle ordonne donc que l'ordonnance d'expulsion soit exécutée le plus tôt possible.

Les appelants Mme Josephine Sciortino, Gaetano et Bernardo Sciortino sont inclus dans l'ordonnance d'expulsion prononcée contre M. Antonio Sciortino en vertu de l'art. 34(1) de la Loi sur l'immigration, dont voici le libellé:

"34. (1) Lorsqu'une ordonnance d'expulsion est rendue contre le chef d'une famille, tous les membres à charge de la famille peuvent être inclus dans l'ordonnance et expulsés sous son régime."

L'avocat des appelants a contesté la validité de cette inclusion pour le motif que ses clients n'étaient pas à la charge de M. Antonio Sciortino. A l'audition de l'appel il a produit à l'appui de cette prétention la preuve suivante:

L'appelante, Mme Josephine Sciortino, a rencontré son époux aux Etats-Unis, en 1959, où ils se sont mariés en 1960. Ils y ont vécu ensemble de 1962 à 1974 et y ont eu deux fils. Un troisième leur est né plus tard au Canada. En août 1974 l'appelante est arrivée au pays avec son époux. Auparavant elle avait travaillé aux Etats-Unis pendant cinq ou six ans comme couturière. Quant ils quittèrent les Etats-Unis ils vendirent leur maison pour \$25,000 et, à leur arrivée au Canada, en achetèrent une pour \$36,000. Sur cette somme ils ont payé \$12,000 comptant et doivent maintenant environ \$22,000, som-

me qu'ils réduisent par des versements mensuels de l'ordre de \$272. Mme Josephine Sciortino a produit un carnet de banque indiquant au mois de mars 1975 un solde créditeur de \$15,186.44. Avant de venir au Canada elle a investi le montant de \$30,000 dans une propriété spéculative près de Burlington, Ontario, qu'elle a vendue en 1974. A la suite de cette vente elle détient maintenant une hypothèque de \$110,000 sur ladite propriété, qui lui rapporte un intérêt de 8 pour cent, soit environ \$8,000 par an. L'hypothèque viendra à échéance dans dix ans environ et elle touchera alors le solde, soit \$110,000.

Tant à l'enquête qu'à l'audition de l'appel, lorsqu'on lui a demandé si elle était à la charge de son époux, elle a répondu par l'affirmative. Elle a aussi déclaré, à l'audition de l'appel, que s'il était expulsé, elle le suivrait après un laps de temps raisonnable pendant lequel elle vendrait sa maison et autres avoirs au Canada.

Dans l'affaire *Ioannis Ioranides, alias John Ranis, alias John Palous c. le Ministre de la Main-d'oeuvre et de l'Immigration*, C.A.I., no 67-5055, le 20 mars 1968 (pas encore publiée), dans les motifs afférents au jugement on peut lire ce qui suit (Traduction) :

"Pour justifier l'inclusion de Mme Ioranides dans l'ordonnance d'expulsion prononcée contre son époux, l'enquêteur spécial aurait dû établir qu'elle était à la charge de ce dernier. L'article 37(1) ne se réfère pas aux obligations imposées aux conjoints par le droit commun. L'expression 'à charge de' (en anglais 'dependent') a un sens exclusivement matériel. 'A charge de' signifie que la personne ne peut pas subvenir elle-même à ses besoins et qu'en l'absence du chef de famille elle serait à la charge du public, ce qui, en vertu de l'art. 19(1) e) (v) de la Loi sur l'immigration, la placerait dans une catégorie interdite: celle qui est visée à l'art. 5 h). Cette dépendance doit se prolonger un certain temps. Un immigrant qui, à la suite d'un accident du travail, souffrirait d'une incapacité temporaire, ne serait pas sujet à expulsion. Cela s'applique aux cas de maladie, de chômage, etc. . . . Dans le cas d'une femme, la dépendance, pour être valable, suppose qu'elle est incapable d'occuper un emploi lucratif. La grossesse est temporaire et quand la femme, avant de devenir enceinte, a travaillé dans un commerce ou occupé un emploi lui permettant de subvenir à ses besoins, elle est réputée capable d'y retourner après l'accouchement. Mme Ioranides, avant de devenir enceinte, a occupé un emploi lucratif. Aucun élément de la

preuve n'indique qu'elle ne peut pas le reprendre. La Commission estime qu'aux termes de l'art. 37(1) elle ne peut être considérée comme une personne à charge.

"La Commission décide donc d'admettre l'appel de Mme Ioranides."

La Commission, se conformant aux principes énoncés dans l'affaire *Ioranides* susmentionnée, prend note que l'appelante a des avoirs connus de \$125,000, et qu'elle ne paraît donc pas matériellement à la charge de son époux. Le fait qu'à l'enquête et à l'audition de l'appel elle a admis l'être est d'ordre psychologique et moral et non pas matériel. La Commission estime donc que l'appelante n'est pas matériellement à la charge de son époux, et qu'il en est de même pour ses enfants. Elle admet donc leurs appels.

CHARLES NONCIUS

APPELLANT

Non-immigrant — Appellant seeking admission as visitor — Expression of intention at special inquiry to remain permanently — Whether deportation order justified under the Immigration Act, R.S.C. 1970, c. I-2, s. 5(p).

Appellant, a citizen of Haiti, arrived in Canada seeking admission as a visitor for eight days. He was made the subject of a s. 22 report, and a special inquiry was held. It appeared that during the course of the inquiry he formed the intention of remaining permanently in Canada. He was ordered to be deported on the ground that he was a member of the prohibited class described in s. 5(p) of the Immigration Act.

Held, the appeal should be dismissed; when appellant stated his intention to remain permanently in Canada, he was seeking admission as an immigrant; on his own evidence he was not a bona fide non-immigrant, and that was sufficient to support a deportation order based on s. 5(p) of the Immigration Act. The Special Inquiry Officer was not required to go further and examine him as an immigrant.

CORAM: J. V. Scott, Chairman.

E. Jolicoeur, for appellant.

Y. Lemay, for respondent.

4th March 1975. J. V. SCOTT, Chairman:—This is an appeal from a deportation order made against the appellant, Charles NONCIUS, on 28th June 1973 at Montreal International Airport, Dorval, Quebec, in the following terms (Translation):

"(1) You are not a Canadian citizen;

"(2) You are not a person having acquired Canadian domicile;

"(3) You are a member of the prohibited class described in section 5(p) of the Immigration Act in that in my opinion you are not a bona fide non-immigrant."

At the hearing of the appeal the appellant was represented by E. Jolicoeur; Y. Lemay appeared for the respondent.

The appellant is a 29-year-old citizen of Haiti who arrived in Canada on 23rd June 1973, seeking admission as a visitor (minutes of inquiry) (Translation) "for eight days". He was made the subject of a report pursuant to s. 22 of the Immigration Act, R.S.C. 1970, c. I-2, on 23rd June 1973 on the basis that he was a member of a prohibited class, namely, that delineated in s. 5(p) of the Immigration Act: not a bona fide non-immigrant. A special inquiry was held in respect of him on 28th June 1973 which resulted in the deportation order above quoted. In the course of the inquiry he was asked (minutes) (Translation):

"Q. Upon arrival in Canada on 23rd June at Dorval, were you examined by an immigration officer? A. Yes.

"Q. Did he ask you at that time about the reasons for your trip to Canada? A. Yes.

"Q. What was your answer to that question? A. I said that I came on a vacation to visit the City of Montreal.

"Q. Did he ask you how long you intended to stay in Canada? A. Yes.

"Q. What was your answer? A. That I came for eight days."

And further:

"Q. Today, on 28th June 1973, can you tell me in your own words about your intentions in Canada? A. My intention is to remain, because after I came here it seemed to me, during my stay, as if it was only a year since I was born, I thought that the things I had never seen since my birth I saw now for the first time when visiting all those streets, things I saw which I had never seen before, so I intended to stay to know about things I am ignorant about.

"Q. When did you decide to establish yourself permanently in Canada? A. At that very moment.

"Q. You did not think of that before? A. No, it was only as a visitor that I saw the things that interest me; that I want to spend the rest of my life here."

Mr. Jolicoeur asked the Court to allow the appeal on the basis of *Castor v. Minister of Manpower and Immigration*, I.A.B., No. 73-11005, 24th October 1973 (not yet reported). Mr. Castor was ordered deported as a prohibited person pursuant to s. 5(p) of the Immigration Act. The crucial part of his evidence, as quoted in the reasons for judgment, is (Translation):

"Q. What are the reasons for your coming to Canada? A. I do not want to return to Haiti. I came with the intention to stay."

The appeal was allowed on the ground that the Special Inquiry Officer, on receiving that evidence, should have examined Mr. Castor as an immigrant, and should have, after proper notice, ordered him deported as a member of another prohibited class, namely, that set out in s. 5(t) of the Immigration Act, coupled with s. 28(1) of the Immigration Regulations, Part I. It was stated that (Translation): "The Court finds that the special inquiry was not complete".

The fact that a special inquiry is not complete is, of course, good ground for allowing an appeal, but Mr. Jolicoeur seemed to rely on *Castor* as authority for the proposition that a Special Inquiry Officer, who in the course of an inquiry finds that the subject of the inquiry is seeking admission to Canada as an immigrant, must after due warning examine him as an immigrant and *must* order him deported as a member of the prohibited class described in s. 5(t) of the Act, coupled with s. 28(1) or (2) of the Immigration Regulations, Part I (i.e., lack of immigrant visa) rather than as a member of the prohibited class described in s. 5(p) of the Immigration Act (not a bona fide non-immigrant). If *Castor* is authority for this proposition, it has been effectively overruled by the Federal Court of Appeal in *Re Morrison*, [1974] 2 F.C. 115, 47 D.L.R. (3d) 255 (C.A.).

Mr. Morrison, having been admitted to Canada as a non-immigrant, presented himself to the immigration authorities in Canada after the expiration of his temporary status seeking admission again apparently as a non-immigrant. He was made the subject of a report pursuant to s. 22 of the Act, based on s. 5(p). After a special inquiry he was ordered deported under both s. 5(p) and s. 5(t) of the Act, coupled with s. 28(2) of

the Immigration Regulations, Part I. In rejecting his application under s. 28(1) of the Federal Court Act, R.S.C. 1970, c. 10 (2nd Supp.), Jackett C.J.F.C. for the Court said, after determining that Mr. Morrison was a person deemed to be seeking admission to Canada within the meaning of s. 7(3) of the Act [p. 125]:

"As the applicant was deemed to be seeking admission to Canada, even though he was actually in Canada, it would seem that, for the purpose of deciding whether the applicant was in one of the prohibited classes, the Special Inquiry Officer had to think of him at the conclusion of the Inquiry as though he were at that moment actually at the border seeking to be admitted to Canada. The Special Inquiry Officer appeared so to look at the matter and concluded that the applicant was in two different prohibited classes".

And at pp. 126-27:

"As the applicant, throughout the interview of October, 1973, with an Immigration Officer and throughout the Inquiry before the Special Inquiry Officer, seemed to have been seeking non-immigrant status although the evidence adduced at the Inquiry established that, from some time prior to coming to Canada, the applicant's intention had always been to reside permanently in Canada, the finding that the applicant fell within section 5(p) does not seem to be open to attack. Moreover, if, in fact, the applicant should have been treated as an immigrant, then, as already explained, he fell within the prohibited class set out in section 5(t) because he did not have the documentation required by Regulation 28(1) and (2).

"Counsel for the applicant, as I understood him, put forward no submission against the validity of the deportation order in so far as it was based on section 5(p) — that is the finding of the Special Inquiry Officer that the applicant was not, in his opinion, a *bona fide* non-immigrant — except that that finding was wrong on the evidence. It is not, however, for this Court, on a section 28 application, to re-weigh the evidence. There was evidence upon which the Special Inquiry Officer could find as he did and he did not err in law in doing so. Indeed, on my reading of the evidence, I do not see how he could have come to any other conclusion. (I might add that, in my view, that ground is sufficient to support the deportation order even if the applicant's attack in law on the deportation order in so far as it is grounded on section 5(t), to which I will now come, were sound.)"

It would appear from the reasons of the learned Chief Justice that Mr. Morrison, like Mr. Castor and the instant appellant, was really seeking admission to Canada as an immigrant, and that s. 5(*p*) of the Immigration Act would in itself have been a sufficient ground to support the deportation order against him. In the instant appeal, the appellant stated clearly that he desired to stay in Canada permanently (Translation): "My intention is to remain always . . . I want to spend the rest of my life here". The fact that he apparently formed this intention during the inquiry itself, rather than at an earlier date as did Morrison and Castor, makes no difference — it is the date of the inquiry which is crucial: see *Zuniga v. Minister of Manpower and Immigration*, [1972] F.C. 1006 (C.A.).

When Mr. Noncius stated his intention to remain permanently in Canada he was seeking admission as an immigrant; on his own evidence he was not a bona fide non-immigrant, and this is sufficient to support a deportation order based on s. 5(*p*) of the Immigration Act. Need the Special Inquiry Officer have gone further and examined him as an immigrant, i.e., asked him whether he was in possession of an immigrant visa as required by s. 28(1) of the Immigration Regulations, Part I? In the light of the learned Chief Justice's findings in *Morrison*, quoted above, I think not. In circumstances such as these, the Special Inquiry Officer has a choice. He can use s. 5(*p*) as the sole ground of deportation, or, after due warning, s. 5(*t*) coupled with s. 28(1) or (2) of the Immigration Regulations, Part I, or both grounds, as in *Morrison*. The evidence in the instant appeal fully supports the deportation order based on the sole ground of s. 5(*p*) and the appeal must be dismissed.

At the hearing of the appeal, Mr. Jolicoeur stated that he was relying on *Castor* and was not prepared to put in evidence or make submissions relevant to this Court's jurisdiction under the Immigration Appeal Board Act, R.S.C. 1970, c. I-3, s. 15 [am. 1973-74, c. 27, s. 6]. It was agreed to resolve the legal question and if the appeal was dismissed, to set a further hearing of the appellant's claim to equitable relief. An order will go to this effect.

CHARLES NONCIUS

APPELANT

Non-immigrant — L'appelant a cherché à être admis en qualité de visiteur — A l'enquête spéciale, il a exprimé l'intention de demeurer en permanence — L'ordonnance d'expulsion est-elle justifiée en vertu de la Loi sur l'immigration, S.R.C. 1970, c. I-2, art. 5 p).

L'appelant est un citoyen haïtien. Il est arrivé au Canada et a cherché à être admis en qualité de visiteur. Il a fait l'objet du rapport prévu à l'art. 22 et d'une enquête spéciale, au cours de laquelle il a formé l'intention de demeurer en permanence au Canada. Il a été frappé d'une ordonnance d'expulsion pour le motif qu'il est membre de la catégorie interdite décrite à l'art. 5 p) de la Loi sur l'immigration.

Jugé que l'appel doit être rejeté. Lorsque l'appelant a déclaré qu'il avait l'intention de demeurer en permanence au Canada, où il cherchait à être admis en qualité d'immigrant, il a apporté la preuve qu'il n'était pas un non-immigrant authentique et cela suffit à justifier une ordonnance d'expulsion contre lui, fondée sur l'art. 5 p) de la Loi sur l'immigration. L'enquêteur spécial n'était pas obligé d'aller plus loin et de l'examiner en qualité d'immigrant.

CORAM: J. V. Scott, Président.

E. Jolicoeur, pour l'appelant.

Y. Lemay, pour l'intimé.

Le 4 mars 1975. J. V. SCOTT, Président:—Il s'agit d'un appel d'une ordonnance d'expulsion prononcée contre M. Charles NONCIUS, le 28 juin 1973, à l'aéroport international de Montréal, Dorval, Québec. Elle est rédigée dans les termes suivants:

"1) vous n'êtes pas un citoyen canadien;

"2) vous n'êtes pas une personne ayant acquis le domicile canadien;

"3) vous êtes membre de la catégorie interdite décrite à l'alinéa p) de l'article 5 de la Loi sur l'immigration en ce que, à mon avis, vous n'êtes pas un non-immigrant authentique."

A l'audition de l'appel, l'appelant était représenté par M. E. Jolicoeur. M. Y. Lemay représentait l'intimé.

L'appelant est un citoyen haïtien âgé de 29 ans. Il est arrivé au Canada le 23 juin 1973, et a cherché à y être admis à titre de visiteur "pour huit jours" (procès-verbal de l'enquête). A cette même date, il a fait l'objet d'un rapport, conformément à l'art. 22 de la Loi sur l'immigration, S.R.C. 1970, c. I-2, parce que relevant de la catégorie interdite que l'art. 5 p) de la Loi précitée décrit en ces termes: "qui n'est pas un non-immi-

grant authentique". Le 28 juin 1973, une enquête a été tenue à son sujet. Elle a abouti à l'ordonnance d'expulsion susmentionnée.

Au procès-verbal de l'enquête sont rapportées les questions et les réponses suivantes:

"Q. Lors de votre arrivée au Canada, le 23 juin 1973, à Dorval, avez-vous été examiné par un fonctionnaire à l'immigration? R. Oui.

"Q. Vous a-t-il demandé à ce moment-là le but de votre voyage au Canada? R. Oui.

"Q. Quelle a été votre réponse à cette question? R. Je disais que je venais en faisant une vacance pour visiter la ville de Montréal.

"Q. Vous a-t-il demandé combien de temps vous aviez l'intention de demeurer au Canada? R. Oui.

"Q. Quelle a été votre réponse? R. Je venais pour huit jours."

Et plus loin:

"Q. Aujourd'hui, le 28 juin 1973, pouvez-vous me dire dans vos propres mots quelles sont vos intentions au Canada? R. Mon intention c'est de rester toujours parce que d'après moi je viens ici il me semble que pendant que je suis ici c'est comme si j'avais un an depuis que je suis né alors il me semble que des choses que j'ai vues depuis ma naissance c'est la première fois que en visitant toutes les rues que je vois des choses que je n'ai jamais vues alors dans mon intention ici que je reste toujours ici pour que je puisse savoir les choses que je ne sais pas.

"Q. A quel moment avez-vous décidé de vous établir en permanence au Canada? R. En ce moment même.

"Q. Vous n'avez jamais pensé à ça avant? R. Non, c'est en visiteur que je vois les choses qui m'intéressent. Que je veux passer le reste de ma vie."

M. Jolicoeur a demandé à la Cour d'admettre l'appel en se fondant sur l'affaire *Castor c. le Ministre de la Main-d'œuvre et de l'Immigration*, C.A.I., no 73-11,005, le 24 octobre 1973 (pas encore publiée). En l'espèce, M. Castor a été frappé d'expulsion en tant que membre de la catégorie interdite décrite à l'art. 5 p) de la Loi sur l'immigration. D'après les motifs du jugement, le point essentiel de son témoignage était celui-ci:

“Q. Quel est le but de votre venue au Canada? R. Je ne veux plus retourner en Haïti; je suis venu dans l'intention de rester ici.”

L'appel a été admis pour le motif que l'enquêteur spécial, au reçu de ce témoignage, aurait dû examiner M. Castor comme immigrant et, après avis en bonne et due forme, ordonner l'expulsion à titre de membre d'une autre catégorie interdite: celle qui est décrite à l'art. 5 *t*) de la Loi sur l'immigration, conjugué avec l'art. 28(1) du Règlement sur l'immigration, Partie I. Le jugement déclarait: “La Cour décrète que l'enquête spéciale n'a pas été complète”.

Il y a évidemment dans le fait qu'une enquête spéciale est incomplète un bon motif pour admettre un appel, mais M. Jolicoeur semble avoir invoqué l'affaire *Castor* comme autorité pour fonder la thèse suivante: Lorsqu'un enquêteur spécial s'aperçoit, au cours de son enquête, que celui qui en fait l'objet cherche à être admis au Canada comme immigrant, il *doit*, après un avertissement en due forme, l'examiner en cette qualité et le frapper d'expulsion parce qu'il fait partie de la catégorie interdite décrite à l'art. 5 *t*) de la Loi sur l'immigration, conjugué avec l'art. 28(1) ou (2) du Règlement sur l'immigration, Partie I (absence de visa d'immigrant), et non de la catégorie interdite qui est décrite à l'art. 5 *p*) de ladite Loi (pas un non-immigrant authentique). Si l'affaire *Castor* est une autorité en l'occurrence, elle n'en a pas moins été infirmée par la Cour d'appel fédérale dans l'affaire *Re Morrison*, [1974] 2 C.F. 115, 47 D.L.R. (3d) 255 (C.A.).

Admis au Canada comme non-immigrant, M. Morrison se présenta après l'expiration de son statut temporaire à un centre d'immigration du Canada, en cherchant apparemment à être admis de nouveau en qualité de non-immigrant. En vertu de l'art. 22 de la Loi sur l'immigration il fit l'objet d'un rapport fondé sur l'art. 5 *p*). Après une enquête spéciale il fut ordonné expulsé en vertu de l'art. 5 *p*) et *t*) de ladite Loi, conjugué avec l'art. 28(2) du Règlement sur l'immigration, Partie I. En rejetant sa demande, en vertu de l'art. 28(1) de la Loi sur la Cour fédérale, S.R.C. 1970, c. 10 (2e supp.), Jaccett J.C.C.F., après avoir statué que M. Morrison était réputé chercher à être admis au Canada au sens où l'entend l'art. 7(3) de la Loi, déclara au nom de la Cour à la p. 125:

“Comme le requérant était réputé être une personne cherchant à entrer au Canada, même s'il s'y trouvait déjà, il semble que l'enquêteur spécial, pour décider si le requérant appartenait à l'une des catégories interdites, devait, à la conclusion de l'en-

quête, imaginer que le requérant se trouvait effectivement à la frontière et cherchait à être admis au Canada. C'est apparemment de cette manière que l'enquêteur spécial a procédé; il a conclu que le requérant appartenait en fait à deux catégories interdites différentes".

Et aux pp. 126-27:

"Etant donné que le requérant, pendant toute l'entrevue d'octobre 1973 avec un fonctionnaire à l'immigration et pendant l'enquête tenue par l'enquêteur spécial, semble avoir cherché à obtenir un statut de non-immigrant alors que la preuve soumise lors de l'enquête établit que, bien avant de venir au Canada, son intention était d'y résider en permanence, il semble qu'on ne puisse contester la conclusion selon laquelle il relevait des dispositions de l'article 5 *p*). En outre, si l'on avait considéré le requérant comme un immigrant, il appartenait alors, comme je l'ai déjà expliqué, à la catégorie interdite décrite à l'article 5 *t*) puisqu'il n'était pas en possession des documents mentionnés au Règlement 28(1) et (2).

"L'avocat du requérant, si je comprends bien, ne soutient aucunement que l'ordonnance d'expulsion est invalide en ce qu'elle est fondée sur l'article 5 *p*), savoir la conclusion de l'enquêteur spécial selon laquelle le requérant n'était pas un non-immigrant authentique, il prétend seulement que, vu la preuve, cette conclusion était erronée. Il n'appartient cependant pas à la Cour, lors d'une demande présentée en vertu de l'article 28, de réexaminer la preuve. Certains éléments de preuve pouvaient justifier la conclusion de l'enquêteur spécial et il n'a pas commis d'erreur de droit en concluant ainsi. Bien entendu, compte tenu de la preuve, je ne vois pas comment il aurait pu conclure autrement. (Je pourrais ajouter qu'à mon avis, ce motif est suffisant pour fonder une ordonnance d'expulsion même si le requérant conteste à bon droit cette ordonnance en ce qu'elle est fondée sur l'article 5 *t*), question que je vais examiner maintenant.)"

Il ressort des motifs du savant Juge en chef que M. Morrison, de même que M. Castor et l'appelant qui nous préoccupe, ont réellement cherché à être admis au Canada en qualité d'immigrant, et que l'art. 5 *p*) de la Loi sur l'immigration aurait été en soi un motif suffisant pour justifier l'ordonnance d'expulsion prononcée contre eux. Dans le présent appel, l'appelant a déclaré clairement qu'il voulait demeurer au Canada en résidence permanente: "Mon intention c'est de rester toujours . . . Que je veux passer le reste de ma vie." Le fait qu'il semble avoir formé ce dessein pendant l'enquête et non pas

avant, comme ce fut le cas pour M. Morrison et M. Castor, ne change rien. C'est la date de l'enquête qui est importante: voir *Zuniga c. le Ministre de la Main-d'oeuvre et de l'Immigration*, [1972] C.F. 1006 (C.A.).

Lorsque M. Noncius a déclaré qu'il avait l'intention de demeurer en permanence au Canada, où il cherchait à être admis en qualité d'immigrant, il a apporté la preuve qu'il n'était pas un non-immigrant authentique et cela suffit à justifier une ordonnance d'expulsion contre lui, fondée sur l'art. 5 p) de la Loi sur l'immigration. L'enquêteur spécial était-il obligé d'aller plus loin et de l'examiner en qualité d'immigrant, c'est-à-dire lui demander s'il était en possession d'un visa d'immigrant, comme le prescrit l'art. 28(1) du Règlement sur l'immigration, Partie I? D'après les conclusions formulées par le savant Juge en chef dans l'affaire *Morrison* susmentionnée, je ne le pense pas. Dans un tel cas, l'enquêteur spécial a le choix entre invoquer l'art. 5 p) comme seul motif d'expulsion, ou, après un avertissement en règle, l'art. 5 t), conjugué avec l'art. 28(1) ou (2) du Règlement sur l'immigration, Partie I, ou les deux, comme dans l'affaire *Morrison*. La preuve, dans le présent appel, justifie pleinement l'ordonnance d'expulsion fondée sur la seule autorité de l'art. 5 p) et l'appel doit être rejeté.

A l'audition de l'appel, M. Jolicoeur a déclaré qu'il se fondait sur l'affaire *Castor* et n'était pas disposé à invoquer à titre de preuve ou à présenter des requêtes afférentes à la compétence de cette Cour, en vertu de la Loi sur la Commission d'appel de l'immigration, S.R.C. 1970, c. I-3, art. 15 [modifié par 1973-74, c. 27, art. 6]. Il a été convenu que la cause serait jugée, et qu'en cas de rejet de l'appel on fixerait une autre audition de la prétention de l'appelant, en vue d'obtenir un redressement spécial. Une ordonnance sera rendue à cet effet.

MARIE-THERESE FOUCHE

APPELLANT

Border — Has a person left a country if he has not been admitted elsewhere? — Is this valid grounds for appeal following an unsuccessful departure? — The Immigration Act, R.S.C. 1952, c. 325, s. 5(t) — The Immigration Regulations, ss. 28(2), 34(3).

The appellant, a Haitian woman, was admitted to Canada on 19th December 1964. After extending her visit, she obtained a change in status from visitor to that of student until July 1966. In May 1966 she was going to remain in the United States of America as a permanent resident, then returned to Canada and found employ-

ment. She returned to the United States in February 1968, resuming her employment several days later, and requested permanent residence on 22nd March 1968. She was refused and was requested to leave the country before 5th April. The American immigration authorities sent her back to Canada.

CORAM: J.-P. Houle, Vice-Chairman, J.-P. Geoffroy and G. Legaré.

M. Berger, Q.C., for appellant.

M. Babin, for respondent.

12th March 1969. PER CURIAM:—A person who has not been legally admitted to another country has never left Canada. Therefore, prior to 2nd April, the appellant obtained employment contrary to the Immigration Regulations. The order is valid.

MARIE-THERESE FOUCHE

APPELANTE

Frontière — Une personne a-t-elle quitté un pays si elle n'a pas été admise ailleurs? — Motif d'appel est-il valide suite à départ échoué? — Loi sur l'immigration, S.R.C. 1952, c. 325, art. 5 t) — Règlement sur l'immigration, art. 28(2), 34(3).

L'appelante, une Haïtienne, fut admise au Canada le 19 décembre 1964. Après prolongation de son séjour, elle obtint le changement de son état de visiteur pour celui d'étudiante jusqu'en juillet 1966. Elle alla demeurer, en mai 1966, en qualité de résidente permanente aux Etats-Unis, revint au Canada, obtint un emploi, retourna aux Etats-Unis en février 1968, quelques jours après reprit son emploi, et fit une demande de résidence permanente le 22 mars 1968. Ceci lui fut refusé et on l'invita à quitter le pays avant le 5 avril. L'immigration américaine la refoula au Canada.

CORAM: J.-P. Houle, Vice-président, J.-P. Geoffroy et G. Legaré.

M. Berger, c.r., pour l'appelante.

M. Babin, pour l'intimé.

Le 12 mars 1969. PER CURIAM:—Une personne qui n'est pas admise légalement dans un autre pays n'a jamais quitté le Canada. Donc, avant le 2 avril, l'appelante obtint un emploi à l'encontre du Règlement sur l'immigration. L'ordonnance est valide.

GIUSEPPE SERRATORE ET UX.

APPELLANTS

Jurisdiction — Special Inquiry Officer — Nature of the report under s. 23 — Examination of the immigration officer's assessment — Error in the assessment of information — Nature of the Immigration Appeal Board — Its relationship with the Department — Right of the dependent to prove that he should not be included in the deportation order — The Immigration Act, R.S.C. 1952, c. 325, ss. 11(2), (3), 23, 37(1) — The Immigration Inquiries Regulations, s. 11 — The Immigration Appeal Board Act, 1966-67 (Can.), c. 90, ss. 7, 11, 12, 14, 15.

The appellant, an Italian citizen, was ordered to be deported on the grounds, among others, that he would not have been admitted to Canada as an immigrant if he had been examined outside Canada as an independent applicant and assessed according to the norms set out in Sched. A. He came to Canada with his wife and, within the validity of his status, applied for permanent residence. They were examined by an immigration officer who did not deem them admissible and made a report in accordance with s. 23. On the basis of this report the Special Inquiry Officer issued a deportation order and, under s. 37(1), included the wife of the appellant in the deportation order. On his application for admission regarding his intended profession in Canada, the appellant, who had previously worked as a farm-labourer, stated that he did not plan to work. The immigration officer awarded him three points for "occupational demand" and three other points for "occupational skill". Convinced of the validity of the assessment, the Special Inquiry Officer did not feel he should change it.

Held, the appeal should be allowed in the case of the appellant and his wife. Report 23 is only an administrative document activating an inquiry. The immigration officer did not base his assessment on the facts contained in the application for permanent residence. His opinion that the appellant was a farm-labourer was unfounded. The law grants the Special Inquiry Officer very broad powers which are discretionary to a large extent. He plays the role of a quasi-judiciary tribunal. His ruling should be given as preparation for a full and proper inquiry respecting all preliminary investigations available. This was not done in the present case. The wife of the appellant was not given the opportunity to establish that she should not be included in the deportation order, pursuant to s. 11 of the Immigration Inquiries Regulations. The Immigration Appeal Board which has the jurisdiction to hear appeals against deportation orders is a court of justice which is neither bound by the policies of the department nor attached to its administrative services.

CORAM: J.-P. Houle, Vice-Chairman, U. Benedetti and J. A. Byrne.

J. Meren, for appellants.

F. D. Craddock, for respondent.

16th January 1970. The judgment of the Board was delivered by

J.-P. HOULE, Vice-Chairman:—Appeal from an order of deportation made on 23rd April 1969 against Giuseppe SERRA-

TORE; his wife Giovanna, née Michenzi, has been included in the aforesaid order.

The order of deportation reads:

- "(1) you are not a Canadian citizen;
- "(2) you are not a person having Canadian domicile;
- "(3) you are a member of the prohibited class described under paragraph (t) of Section 5 of the Immigration Act in that you do not fulfil or comply with the conditions and requirements of the Immigration Regulations by reason of:
 - "(a) in the opinion of an Immigration Officer you would not have been admitted to Canada for permanent residence if you had been examined outside of Canada as an independent applicant and assessed in accordance with the norms set out in Schedule A, except with respect to arranged employment, as required by paragraph (f) of subsection (3) of Section 34 of the Immigration Regulations, Part 1, Amended;
 - "(b) you are not in possession of a valid and subsisting immigrant visa issued to you by a visa officer in accordance with the requirements of subsection (1) of Section 28 of the Immigration Regulations, Part I, Amended;
 - "(c) your passport does not bear a medical certificate duly signed by a medical officer nor are you in possession of a medical certificate in the form prescribed by the Minister as required by subsection (1) of Section 29 of the Immigration Regulations, Part I, Amended.

"The above order is to include the dependent member of the family of Giuseppe Serratore, namely, his wife Giovanna Serratore, under the provisions of subsection (1) of Section 37 of the Immigration Act."

The appellants were not present and they were not represented by counsel at the hearing of their appeal which took place on 9th December 1969. The respondent submitted written submissions dated 8th December 1969. Pursuant to s. 18 of the Immigration Appeal Board Rules the Board has reviewed the notice of appeal and the record together with aforesaid written submission and the Board has rendered its decision thereon.

The appellant and his wife, aged 58 and 54 respectively, are both citizens of Italy; they entered Canada on 8th December 1968 and were granted the status of visitors for a period of three months; they applied for permanent residence three days

before their status expired; they have two sons in Canada, one is a Canadian citizen, the other a landed immigrant since 1967, other children are still in Italy and one is in Australia. Mrs. Serratore has two brothers and one sister residing in Canada. The appellant has received five years of schooling and has been a farm-labourer for most of his life.

On 4th March 1969, Mr. Serratore made an application for permanent residence in Canada, filed and signed the form prescribed by the Minister; Mr. Serratore was then examined by an immigration officer who made a s. 23 report under the Immigration Act, R.S.C. 1952, c. 325, dated 2nd April 1969. In the aforesaid report, the immigration officer says, *inter alia*:

"3. I am also of the opinion . . ."

There are no ways or means to find out on what basis the applicant has been given three units for occupational demand and three units for occupational skill. The immigration officer in his s. 23 report says that he has made such an assessment "having given due regard to the information contained in his application which is attached and having assessed him in accordance with Schedule A of the Immigration Regulations".

In relation to occupational demand, Sched. A recites:

"(c) Occupational demand

"On the basis of information gathered by the Department *on employment opportunities in Canada*, units to be assessed according to *demand for the occupation the applicant will follow in Canada*, ranging from fifteen when the demand is strong to zero when there is an oversupply in Canada of *workers having the particular occupation of the applicant*." (The italics are mine.)

If one gives due regard to the information contained in the application made in the form prescribed by the Minister, one finds in box 11: "Intended occupation in Canada: Retired". *Intended occupation*, that is the occupation that the applicant will follow in Canada, and units have to be assessed according to the demand for that occupation, on the basis of information gathered by the Department. One wonders as to whether the Department has gathered information on the "occupation" of "retired" and as to whether "there is an oversupply in Canada of *workers* having the particular occupation of the applicant." To say the least, there is an antinomy between the "occupation" of "retired" and that of a worker. Does the publication

or the booklet in which are contained the information gathered by the Department make reference to the "occupation" of "retired"? Who knows? And one wonders again since the publication referred to above is classified by the Department as "restricted" or "secret" and since its production has constantly been opposed by the Department. In any event the immigration officer has to base his opinion having given due regard to the information contained in the application, and he has to assess duly and properly.

It has to be emphasized also that in box 10 in the application form, "My present occupation is", the applicant has furnished the information: "Retired". Now, if one looks into box 12: "I do not intend to work in Canada", which is subscribed by two XX, indicating the affirmative, and reads it in conjunction with and in sequence to information given in boxes 10 and 11, one becomes flabbergasted, especially in relation to assessment under occupational skill.

In relation to occupational skill, Sched. A recites:

"(d) Occupational skill

"To be assessed according to the highest skill possessed by the applicant, ranging from ten units for the professional to one unit for the unskilled, irrespective of the occupation the applicant will follow in Canada."

If one admits, for the sake of argument, that somewhere in the Department's publication, referred to supra, "retired" is defined or classified as an occupation, one has to ask: What degree of skill in "retirement" has one to achieve? Again, who knows? True, the assessment has to be made irrespective of the occupation the applicant will follow in Canada, but what comes if the applicant informs the immigration officer that he does not intend to work in Canada or, in other words, that he does not intend to follow any occupation, except that of "retired"?

One must conclude that obviously the immigration officer did not make the assessment "having given due regard to the information contained in the application". And, if he did, he is manifestly wrong.

Following the receipt of the s. 23 report, a special inquiry was held. Pursuant to s. 11 of the Immigration Act a Special Inquiry Officer "has authority to inquire into and determine whether any person shall be allowed to come into Canada or to remain in Canada or shall be deported", and for the pur-

poses of the inquiry do all things necessary to provide a full and proper inquiry. Therefore it is the Special Inquiry Officer, acting as a quasi-judicial tribunal, who determines the fate of a person seeking admission into Canada as a permanent resident, and he makes his determination or decision after he has conducted a full and proper inquiry.

In the minutes of the inquiry held in the present instance:

"BY SPECIAL INQUIRY OFFICER (to person concerned):

"Mr. Serratore, a report has been made under section 23 of the Immigration Act which has just been read to you outlining the reasons why the immigration officer is of the opinion that you should not be granted landing in Canada. As a result of this report it is now necessary that an inquiry be held to determine whether you are a person who may be granted landing in Canada and in the event you are found not to be such a person an order shall be made for your deportation from Canada.

"Q. Do you understand why this inquiry is being held?
A. Yes, sir.

"Q. Should an order for your deportation from Canada be made, you have the right to appeal against such order. Do you understand? A. Yes."

At the conclusion of the inquiry, the Special Inquiry Officer made an order of deportation as recited supra, and it is from this order that an appeal lies with the Board pursuant to ss. 11 and 22 of the Immigration Appeal Board Act.

The vital part of the order of deportation is in 3)(a):

"in the opinion of an Immigration Officer you would not have been admitted to Canada for permanent residence if you had been examined outside of Canada as an independent applicant and assessed in accordance with the norms set out in Schedule A".

In plain language the Special Inquiry Officer is saying: I have examined *the opinion* of the immigration officer as expressed in his s. 23 report, filed as an exhibit to this inquiry, and on the basis of the evidence adduced at this inquiry, I have reached *the decision* that the immigration officer's opinion is sound, proper and valid; it becomes now a reason for my judgment and for that reason I order you to be deported.

In se and per se a s. 23 report is nothing but an administrative document which activates an inquiry: "As a result of

this report it is now necessary that an inquiry be held to determine whether . . .” But once the s. 23 report is, pursuant to s. 7 of the Immigration Inquiries Regulations, at the commencement of an inquiry filed as an exhibit, it forms part of the inquiry and shall be treated fully and properly by the Special Inquiry Officer since he is the one who has the authority *to inquire into and determine* whether a person shall be allowed to come into Canada or to remain in Canada or shall be deported, and he has to “do all other things necessary to provide a full and proper inquiry” (s. 11(3) (e) of the Immigration Act).

The only evidence adduced at the inquiry in regard to the appellant’s occupation and skill is to be found in the minutes:

“BY SPECIAL INQUIRY OFFICER:

“Q. After you left school, what did you do? A. I started to work on my farm.

“Q. Was this your own farm or your father’s farm? A. Actually, the property was not ours, mine or my father’s, but we were working on it and taking care of the farm.

“Q. How long did you work at farming? A. I worked all my life until I came to Canada . . .

“Q. Were you ever employed in any other occupation other than farming? A. No.

“Q. Your occupation then is a farmer? Is that correct? A. Yes.”

Nothing has been adduced through inquiry in regard to “present occupation”, “intended occupation in Canada” or to the statement “I do not intend to work in Canada”. Clearly the Special Inquiry Officer was satisfied that the appellant has been properly assessed and, in all probability, as a farm labourer; he merely assumed or even took for granted that the immigration officer has made his assessment having given due regard to the information contained in the application form. I have already held that manifestly the immigration officer did not do so and that there are no ways or means to find out on what basis the applicant has been given three units for occupational demand and three units for occupational skill. It should be noted that in its written submission the respondent has adduced nothing to enlighten the Board on the matter.

By statute the Special Inquiry Officer is given very wide powers and even a high degree of discretion; he is functioning

as a quasi-judicial tribunal and since an appeal lies from his decision with the Immigration Appeal Board, which has sole and exclusive jurisdiction to hear and determine all questions of fact or law, including questions of jurisdiction, that may arise in relation to the making of an order of deportation, it is imperative for the Board, it is the duty of the Board to satisfy and to pronounce on whether the Special Inquiry Officer is considering the facts properly and fully and acting in accordance with the law in the making of an order of deportation.

In view of the above, could one say that the Special Inquiry Officer has done all things necessary to conduct a full and proper inquiry? To ask the question is to provide the answer, which is "no", and, therefore, for that reason the appeal should be allowed, and it is not necessary to pronounce on the other grounds of deportation.

The appellant's wife has been included in the order of deportation, and for all purposes, this is to order her to be deported. Once more an order of deportation is to be made by a Special Inquiry Officer at the conclusion of a full and proper inquiry. Mrs. Giovanna Serratore was called as a witness by the Special Inquiry Officer. She was not present while her husband was testifying and with respect to her the deportation order is based upon s. 37(1) of the Immigration Act which provides:

"37. (1) Where a deportation order is made against the head of a family, all dependent members of the family may be included in such order and deported under it."

The foregoing section was read to Mrs. Serratore, she was made aware of her right to counsel and she was asked if she wished to secure counsel and then the Special Inquiry Officer proceeded to question her. Could we say that the Special Inquiry Officer has complied with s. 11 of the Immigration Inquiries Regulations? That section provides as follows:

"11. No person shall, pursuant to subsection (1) of section 37 of the Act, be included in a deportation order unless the person has first been given an opportunity of establishing to an immigration officer that he should not be so included."

Compliance with the foregoing section required that the person concerned be told that she has the right to an opportunity to establish that she should not be included in the order. This has been held by the Supreme Court of Canada in a very similar case as the present instance, the case of *Moshos v.*

Minister of Manpower and Immigration, [1969] S.C.R. 886, 7 D.L.R. (3d) 180. In writing the reasons of the Court, Martland J. said [p. 184]:

"In my opinion there was not a sufficient compliance with this section. The appellant's status at that inquiry was as a witness at an inquiry concerning John Moshos. She was not there throughout the inquiry . . .

"However, at no point was she told that she had the right of an opportunity to establish that she should not be included in the order. I do not regard the mere reading of s. 37(1) to her, when she was on the stand as a witness, followed by questioning by the Special Inquiry Officer, as constituting the giving of such an opportunity.

"In my opinion the deportation order was made against the appellant and the children without complying with s. 11 of the *Immigration Inquiries Regulations* . . .

"The appeal should, therefore, be allowed and the deportation order, in so far as it relates to the appellant and the children, should be set aside."

The Board is not at liberty, in the present instance, to hold otherwise.

For all these reasons, the Board orders that the appeal of Giuseppe Serratore and his wife Giovanna be allowed and is hereby allowed.

In his written submission, counsel for respondent has also said: "The Respondent submits that to give special consideration in this type of case would be unfair to those applying abroad in the proper manner, and could also defeat the intent of Canada's Immigration laws as they exist if encouraged or condoned".

By statute the Immigration Appeal Board is a court of record (s. 7, Immigration Appeal Board Act); it is a court of law with an appellate jurisdiction and a jurisdiction in equity (ss. 11, 12, 14 and 15); it is not an administrative arm of the Department of Manpower and Immigration and it does not have to pronounce, it cannot pronounce on the policies implemented by the Department, it cannot pronounce on whether the immigration laws or regulations are good or bad. As a court of law, the Board has to render its decisions on the basis of evidence openly and properly tendered and in the light of circumstances surrounding each and every case. The ascertainment of the legislative intent is part of the process of the Court. The

intentions of Parliament in regard to "Canada's Immigration laws" are that a person could apply for permanent residence either from abroad or whilst in Canada and in both cases the person has to be treated equally.

The last word in the matter could be left with Lord Loreburn in *Nairn v. St. Andrews University*, [1909] A.C. 147 at 161:

"From early times courts of law have been continuously obliged, in endeavouring loyally to carry out the intentions of Parliament, to observe a series of familiar precautions for interpreting statutes so imperfect and obscure as they often are."

GIUSEPPE SERRATORE ET UX.

APPELANTS

Compétence — Enquêteur spécial — Nature du rapport prévu à l'art. 23 — Examen de l'appréciation du fonctionnaire à l'immigration — Erreur dans l'appréciation des renseignements — Nature de la Commission d'appel de l'immigration — Ses rapports avec le Ministère — Droit du dépendant de prouver qu'il ne doit pas être inclus dans l'ordonnance — Loi sur l'immigration, S.R.C. 1952, c. 325, art. 11(2), (3), 23, 37(1) — Règlement sur les enquêtes de l'immigration, art. 11 — Loi sur la Commission d'appel de l'immigration, 1966-67 (Can.), c. 90, art. 7, 11, 12, 14, 15.

L'appelant, citoyen italien, fut ordonné expulsé pour le motif, entre autres, qu'il n'aurait pas été admis au Canada à titre d'immigrant s'il avait été examiné hors du Canada en tant que requérant indépendant et apprécié selon les normes énoncées à l'annexe A. Il vint au Canada avec son épouse et, à l'intérieur de la validité de son statut, fit une demande de résidence permanente; ils furent examinés par un fonctionnaire à l'immigration qui, ne les jugeant pas admissibles, a établi un rapport en vertu de l'art. 23. Se basant sur ce rapport, l'enquêteur spécial ordonna l'expulsion et, en fonction de l'art. 37(1) a inclus l'épouse de l'appelant dans l'ordonnance d'expulsion. Sur sa demande d'admission l'appelant qui avait travaillé auparavant comme travailleur agricole déclara comme profession projetée au Canada qu'il n'avait pas l'intention de travailler. Le fonctionnaire à l'immigration lui accorda trois points pour "l'offre d'emploi dans sa profession" et trois autres points pour "compétence professionnelle". L'enquêteur spécial, convaincu de la validité de l'appréciation, n'a pas jugé bon de la modifier.

Jugé que l'appel doit être admis dans le cas de l'appelant et de son épouse. Le rapport 23 n'est qu'un document administratif donnant lieu à une enquête. L'officier d'immigration n'a pas porté son appréciation sur les faits contenus dans la demande d'admission permanente: son opinion de considérer l'appelant comme ouvrier agricole était sans fondement. La loi confère à l'enquêteur spécial des pouvoirs très étendus et même, dans une grande mesure, discrétionnaires. Il joue le rôle d'un tribunal quasi-judiciaire. Sa décision doit être prise afin de procéder à une enquête complète et régulière, sur toutes les informations disponibles; ce qu'il n'a

pas fait dans le présent cas. En ce qui concerne l'épouse, elle n'a pas eu la possibilité d'établir qu'elle ne devrait pas être incluse dans l'ordonnance d'expulsion en conformité de l'art. 11 du Règlement sur les enquêtes de l'immigration. La Commission d'appel de l'immigration qui a la compétence pour entendre des appels à l'encontre des ordonnances d'expulsion est une cour de justice qui n'est pas liée par les politiques du Ministère et ne fait pas partie des services administratifs.

CORAM: J.-P. Houle, Vice-président, U. Benedetti et J. A. Byrne.

J. Meren, pour les appelants.

F. D. Craddock, pour l'intimé.

Le 16 janvier 1970. Le jugement de la Commission fut rendu par

J.-P. HOULE, Vice-président:—Il s'agit ici de l'appel d'une ordonnance d'expulsion prononcée, le 23 avril 1969, contre Giuseppe SERRATORE et son épouse Giovanna, née Michenzi.

L'ordonnance d'expulsion est rédigée dans les termes suivants (Traduction):

“(1) Vous n'êtes pas un citoyen canadien;

“(2) Vous n'êtes pas une personne ayant acquis le domicile canadien;

“(3) Vous êtes membre de la catégorie interdite décrite à l'alinéa 5 t) de la Loi sur l'immigration, en ce que vous ne remplissez ni n'observez les conditions ou prescriptions du Règlement sur l'immigration, du fait que

“a) De l'avis d'un fonctionnaire à l'immigration, vous n'auriez pas été admis au Canada pour résidence permanente si vous aviez été examiné hors du Canada en tant que requérant indépendant et apprécié selon les normes énoncées à l'annexe A, sauf en ce qui concerne un emploi réservé tel que le requiert l'alinéa 34(3)f) du Règlement sur l'immigration, Partie I, modifié;

“b) Vous n'êtes pas en possession d'un visa d'immigrant valable et non périmé délivré par un préposé aux visas, conformément aux prescriptions du paragraphe 28(1) du Règlement sur l'immigration, Partie I, modifié;

“c) Votre passeport ne porte pas de certificat médical dûment signé par un médecin du Ministère et vous n'êtes pas non plus en possession d'un certificat médical en la forme prescrite par le Ministre, tel que le requiert le paragraphe 29 (1) du Règlement sur l'immigration, Partie I, modifié.

“L’ordonnance susmentionnée incluera le membre à charge de la famille de Giuseppe Serratore, son épouse Giovanna Serratore, en vertu du paragraphe 37(1) de la Loi sur l’immigration.”

A l’audition de leur appel, le 9 décembre 1969, les appelants n’étaient ni présents, ni représentés par un avocat. L’intimé a soumis un mémoire daté du 8 décembre 1969. Conformément à l’art. 18 des Règles de la Commission d’appel de l’immigration, la Commission a étudié l’avis d’appel et le dossier ainsi que ledit mémoire pour rendre une décision.

L’appelant et son épouse, âgés respectivement de 58 et de 54 ans, sont tous deux citoyens italiens. Ils sont arrivés au Canada, le 8 décembre 1968, et y ont été admis en qualité de visiteurs pour une période de trois mois. Trois jours avant l’expiration de leur visa, ils ont adressé une demande de résidence permanente. Ils ont deux fils au Canada, dont l’un est citoyen canadien et l’autre immigrant reçu depuis 1967. Leurs autres enfants sont encore en Italie, à l’exception d’un qui demeure en Australie. Mme Serratore a deux frères et une soeur résidant au Canada. L’appelant, qui compte cinq années d’instruction, a été ouvrier agricole pendant la plus grande partie de sa vie.

Le 4 mars 1969, monsieur Serratore a rempli et signé la formule prescrite pour toute demande de résidence permanente au Canada. Le 2 avril 1969, un fonctionnaire à l’immigration l’a examiné et a établi le rapport prévu à l’art. 23 de la Loi sur l’immigration, S.R.C. 1952, c. 325. Il y déclare notamment (Traduction) :

“3. Je suis également d’avis . . . ”

Il n’y a aucun moyen de savoir sur quelle base il a attribué au requérant trois points à “offres d’emplois dans sa profession” et trois autres à “compétence professionnelle”. Dans ledit rapport, il affirme “avoir fondé cette appréciation sur les renseignements contenus dans la demande du requérant (jointe au rapport) et les dispositions de l’annexe A du Règlement sur l’immigration.”

L’alinéa de l’annexe A relatif aux offres d’emploi dans la profession du requérant se lit comme suit :

“c) Offres d’emploi dans sa profession

“Sur la base des renseignements recueillis par le Ministère *sur les occasions d’emploi au Canada*, les points doivent être attribués d’après le nombre de *postes vacants dans la profes-*

sion que le requérant compte exercer au Canada. L'échelle d'appréciation variera entre quinze points, si la demande est forte, et zéro points si les travailleurs qui exercent la même profession que le requérant sont en surnombre au Canada." (Souligné par moi-même.)

Si l'on se rapporte aux renseignements contenus dans la demande adressée dans la forme prescrite par le Ministre, on trouve à la case 11 (Traduction): "Occupation projetée au Canada: Retraité". Par *occupation projetée*, on entend celle que le requérant compte exercer au Canada. Les points doivent être attribués en fonction de la demande que cette profession suscite et sur la base des renseignements recueillis par le Ministère. On se demande, en vérité, quels renseignements le Ministère a bien pu recueillir sur la profession de "retraité" et "si les *travailleurs* qui exercent [cette] profession . . . sont en surnombre au Canada." Il existe pour le moins une contradiction entre la "profession" de "retraité" et celle de travailleur. La publication ou brochure contenant les renseignements recueillis par le Ministère mentionne-t-elle la "profession" de "retraité"? Il est aussi surprenant que le Ministère déclare ladite publication "restreinte" ou "secrète" et s'oppose avec constance à sa communication. En tous cas, le fonctionnaire à l'immigration doit fonder son opinion sur les renseignements contenus dans la demande et en faire une appréciation correcte.

Soulignons aussi qu'à la case 10 de la formule de demande "ma profession actuelle est", le requérant a écrit "retraité". Maintenant, si l'on regarde à la case 12 (Traduction) "je n'ai pas l'intention de travailler au Canada", où deux XX indiquent une réponse affirmative, et qui se lit conjointement avec les renseignements fournis dans les cases 10 et 11, on reste stupéfait, spécialement quant à l'appréciation sur la compétence professionnelle.

A cet égard, l'annexe A se lit comme suit:

"d) Compétence professionnelle

"L'appréciation doit porter sur le plus haut degré de compétence que possède le requérant. L'échelle d'appréciation varie entre dix points pour un professionnel, et un point pour un non-spécialisé, quelle que soit l'occupation que le requérant a l'intention d'exercer au Canada."

Si l'on admet, pour fin de discussion, que la publication ministérielle précitée définit ou classe quelque part "retraité" comme une profession, on est amené à se demander: Quel

est le degré de compétence exigé en matière de retraite? Qui sait? Il est vrai que l'appréciation ne doit pas tenir compte de la profession que le requérant exercera au Canada, mais qu'arrive-t-il lorsque le requérant informe le fonctionnaire à l'immigration qu'il n'a pas l'intention d'exercer une autre profession que celle de "retraité"?

Il nous faut conclure que, de toute évidence, le fonctionnaire à l'immigration n'a pas porté son appréciation "en tenant compte des renseignements contenus dans la demande". Et s'il l'a fait, il était manifestement dans l'erreur.

L'enquête spéciale a suivi la réception du rapport prévu à l'art. 23. Aux termes de l'art. 11 de la Loi sur l'immigration, l'enquêteur spécial "a le pouvoir d'examiner la question de savoir si une personne doit être admise à entrer au Canada ou à y demeurer ou si elle doit être expulsée et celui de statuer en l'espèce", et aux fins de l'enquête d'accomplir toutes autres choses nécessaires pour assurer une enquête complète et régulière. Il joue donc le rôle d'un tribunal quasi-judiciaire et fixe la destinée de quiconque cherche à être admis au Canada en qualité de résident permanent, mais cette décision, il la prend après avoir procédé à une enquête complète et régulière.

En l'espèce, on peut lire au procès-verbal de l'enquête les questions et réponses suivantes (Traduction):

"L'ENQUETEUR SPECIAL (à l'intéressé):

"Monsieur Serratore, le fonctionnaire à l'immigration a établi en vertu de l'art. 23 de la Loi sur l'immigration le rapport qui vient de vous être lu, où il expose les raisons l'incitant à vous refuser le droit de débarquement au Canada. A la suite de ce rapport, il est maintenant nécessaire qu'une enquête soit tenue pour décider s'il convient ou non de vous accorder le droit de débarquement au Canada. Dans la négative, vous serez frappé d'expulsion.

"Q. Comprenez-vous bien pourquoi cette enquête a lieu?
R. Oui, monsieur.

"Q. Si vous faites l'objet d'une ordonnance d'expulsion, vous avez le droit d'interjeter d'appel. Comprenez-vous? R. Oui.

A la fin de l'enquête, l'enquêteur spécial a rendu l'ordonnance d'expulsion susmentionnée, dont la Commission a été saisie en appel, en vertu des art. 11 et 22 de la Loi sur la Commission d'appel de l'immigration, 1966-67 (Can.), c. 90.

La partie essentielle de l'ordonnance est l'alinéa a) du par. 3, dont voici la teneur (Traduction) :

"De l'avis d'un fonctionnaire à l'immigration, vous n'auriez pas été admis au Canada pour résidence permanente si vous aviez été examiné hors du Canada en tant que requérant indépendant et apprécié selon les normes énoncées à l'annexe A".

En langage courant, l'enquêteur spécial dit: j'ai examiné l'*avis* exprimé par le fonctionnaire à l'immigration dans le rapport établi par ses soins en vertu de l'art. 23, rapport déposé à la présente enquête, et ne me fondant sur la preuve produite à la présente enquête, j'en arrive à la *conclusion* que son opinion est solide, correcte et valable. Je fonde mon jugement sur elle et j'ordonne donc votre expulsion.

En soi, le rapport prévu à l'art. 23 n'est rien d'autre qu'un document administratif donnant lieu à une enquête (Traduction): "A la suite de ce rapport, il est maintenant nécessaire qu'une enquête soit tenue pour décider si . . . " Cependant, une fois que ledit rapport a été déposé comme pièce au début de l'enquête, en vertu de l'art. 7 du Règlement sur les enquêtes de l'immigration, il en fait partie, et il incombe à l'enquêteur spécial de l'examiner complètement et correctement, puisqu'il est le seul à posséder "le pouvoir *d'examiner* la question de savoir si une personne doit être admise au Canada ou à y demeurer ou si elle doit être expulsée et celui de *statuer* en l'espèce" (souligné par moi-même), et il lui incombe également "d'accomplir toutes autres choses nécessaires pour assurer une enquête complète et régulière" (art. 11(3)e) de la Loi sur l'immigration).

La seule preuve produite à l'enquête quant à la profession et la compétence de l'appelant figure au procès-verbal (Traduction):

"L'ENQUETEUR SPECIAL:

"Q. Après avoir quitté l'école, qu'avez-vous fait? R. J'ai travaillé dans ma ferme.

"Q. Etait-ce votre propre ferme ou celle de votre père? R. A vrai dire, la ferme n'appartenait ni à mon père ni à moi, mais nous y travaillions et en prenions soin.

"Q. Pendant combien de temps vous êtes-vous livré à des travaux agricoles? R. Toute ma vie, jusqu'à mon arrivée au Canada . . .

"Q. Avez-vous exercé une autre profession que l'agriculture? R. Non.

“Q. Votre profession alors est agriculteur? Est-ce exact?
R. Oui.”

Il n'existe à l'enquête aucun élément de preuve concernant “la profession actuelle”, la “profession projetée au Canada” ni la déclaration “je n'ai pas l'intention de travailler au Canada.” De toute évidence, l'enquêteur spécial a été convaincu que le fonctionnaire à l'immigration a porté sur l'appelant une appréciation correcte et l'a, selon toutes probabilités, considéré comme un ouvrier agricole. Il a présumé et même tenu pour acquis que cette appréciation reposait sur les renseignements contenus dans la formule de demande. Or, je l'ai déjà dit, il n'en est rien. Il n'y a aucun moyen de savoir sur quelle base le requérant s'est vu attribuer trois points à “offres d'emploi dans sa profession” et trois autres à “compétence professionnelle”. Notons que dans son mémoire l'intimé n'a fourni aucune preuve capable d'éclairer la Commission sur ce point.

La Loi confère à l'enquêteur spécial des pouvoirs très étendus et même dans une grande mesure discrétionnaires. Il joue le rôle d'un tribunal quasi-judiciaire mais on peut interjeter appel de ses décisions devant la Commission d'appel de l'immigration. Celle-ci a une compétence exclusive pour entendre et décider de toutes les questions de fait ou de droit, y compris les questions de compétence, qui peuvent se poser à l'occasion de l'établissement d'une ordonnance d'expulsion. La Commission a donc le devoir impératif de s'assurer que l'enquêteur spécial a procédé à un examen correct et complet des faits et, en rendant une ordonnance d'expulsion, s'est conformé à la Loi.

Vu ce qui précède, peut-on affirmer que l'enquêteur spécial a accompli toutes autres choses nécessaires pour assurer une enquête complète et régulière? Poser la question, c'est y répondre et la réponse est “non”. Il faut donc, pour ce motif, accueillir l'appel et il est superflu de se prononcer sur les autres motifs d'expulsion.

L'épouse de l'appelant a été incluse dans l'ordonnance d'expulsion, ce qui revient à la frapper d'expulsion. Nous le répétons: un enquêteur spécial doit rendre une ordonnance d'expulsion après avoir procédé à une enquête complète et régulière. Or, en l'espèce, il a appelé Mme Giovanna Serratore en qualité de témoin et elle n'était pas présente lors de la déposition de son époux. L'ordonnance d'expulsion, en ce qui la concerne, est basée sur l'art. 37(1) de la Loi sur l'immigration, dont voici le libellé:

"37. (1) Lorsqu'une ordonnance d'expulsion est rendue contre le chef d'une famille, tous les membres à charge de la famille peuvent être inclus dans l'ordonnance et expulsés sous son régime."

L'enquêteur spécial a lu ledit article à Mme Serratore, l'a avertie de son droit à avoir un avocat, lui a demandé si elle en voulait un, puis a commencé son interrogatoire. Peut-on dire qu'il s'est conformé à l'art. 11 du Règlement sur les enquêtes de l'immigration, qui se lit comme suit:

"11. Nulle personne ne sera incluse dans une ordonnance d'expulsion, conformément au paragraphe (1) de l'article 37 de la Loi, sans avoir eu d'abord l'occasion de prouver à un fonctionnaire de l'immigration qu'elle ne doit pas y être incluse."

Pour répondre affirmativement, il aurait fallu que l'enquêteur spécial dise à l'intéressée qu'elle avait droit à une occasion de prouver qu'elle ne devait pas être incluse dans l'ordonnance. Dans une affaire fort analogue à celle qui nous occupe, l'affaire *Moshos c. le Ministre de la Main-d'oeuvre et de l'Immigration*, [1969] R.C.S. 886, 7 D.L.R. (3d) 180, la Cour suprême du Canada a statué dans ce sens. En exposant les motifs de la Cour, Martland J. a déclaré notamment [p. 184] (Traduction):

"A mon avis, on ne s'est pas suffisamment conformé à cet article. L'appelante a été appelée comme témoin à une enquête concernant John Moshos. Elle n'y a pas assisté d'un bout à l'autre . . .

"Toutefois, à aucun moment, il ne lui a été dit qu'elle avait le droit à une occasion de prouver qu'elle ne devait pas être incluse dans l'ordonnance. Je ne considère pas que le seul fait de lui avoir lu l'art. 37(1), lorsqu'elle était à la barre des témoins et avant que l'enquêteur spécial ne la questionne, lui ait fourni cette occasion.

"A mon avis, l'ordonnance d'expulsion a été prononcée contre l'appelante en contravention de l'art. 11 du *Règlement sur les enquêtes de l'immigration* . . .

"Il faut donc accueillir l'appel et infirmer l'ordonnance d'expulsion dans la mesure où elle concerne l'appelante et les enfants."

En l'espèce, la Commission se trouve liée par ce jugement.

Pour tous ces motifs, elle ordonne que l'appel interjeté par M. Giuseppe Serratore et son épouse soit accueilli, et il l'est par les présentes.

Dans son mémoire écrit, l'avocat de l'intimé a déclaré entre autres (Traduction): "L'intimé fait observer qu'il est injuste pour ceux qui adressent de l'étranger une demande correcte, d'accorder une importance particulière aux causes de ce genre. En les encourageant ou en les excusant, on risquerait aussi d'aller à l'encontre de l'intention du législateur en matière d'immigration".

Selon la Loi, la Commission d'appel de l'immigration est une cour d'archives (art. 7 de la Loi sur la Commission d'appel de l'immigration). Elle est aussi une cour de justice, qui possède une compétence d'appel et d'équité (art. 11, 12, 14 et 15 de la Loi précitée). Elle ne fait pas partie des services administratifs du ministère de la Main-d'oeuvre et de l'Immigration et ne doit, ni ne peut, se prononcer sur les politiques appliquées par ce dernier. Il ne lui appartient pas de dire si les Lois et Règlements sur l'immigration sont bons ou mauvais. En tant que cour de justice, elle doit rendre ses décisions en se fondant sur les éléments de preuve correctement et ouvertement présentés et selon les circonstances qui entourent chaque cause. Respecter l'intention du législateur fait aussi partie de ses attributions. Or, en légiférant en matière d'immigration, le Parlement canadien a voulu que quiconque ait le droit d'adresser une demande de résidence permanente, soit de l'étranger, soit du Canada, et que cette demande soit traitée de la même manière dans les deux cas.

Laissons le dernier mot à lord Loreburn qui, dans l'affaire *Nairn c. St. Andrews University*, [1909] A.C. 147 à la p. 161, a déclaré en substance (Traduction):

"Dès les premiers temps, les cours de justice ont été constamment obligées, dans le dessein d'exécuter les intentions du Parlement, d'observer une série de précautions familières pour interpréter des textes législatifs souvent imparfaits et obscurs."

JORGE ALFREDO BELT-Y-DE CARDENAS

APPELLANT

Status — Person in Canada without status — Refused entry into United States — Immediate return to Canada — Whether a person seeking to come into Canada from United States — Whether subject to further examination or full inquiry — The Immigration Act, R.S.C. 1952, c. 325, s. 24(1).

Appellant, a citizen of Cuba, was in Canada but had no legal status there. He attempted to go to the United States, travelling by bus from Windsor to Detroit. He was refused entry into the United

States and came back to Canada, where the Special Inquiry Officer conducted a further examination pursuant to s. 24(1) of the Immigration Act and made a deportation order.

Held, the appeal should be allowed; appellant was not a person seeking to come into Canada from the United States; such a person must have been legally, as opposed to geographically, out of the country, and appellant was not such a person, even though he had been briefly on American soil. He ought properly to have been made the subject of a full inquiry pursuant to s. 24(2) of the Act: *Baruch v. Minister of Manpower and Immigration*, I.A.B., 8th August 1968 (not yet reported); *Grabczak v. Minister of Manpower and Immigration*, I.A.B., 25th October 1968 (not yet reported); *Spann v. Minister of Manpower and Immigration*, I.A.B., 5th December 1968 (not yet reported) applied.

CORAM: J. V. Scott, Chairman, G. Legaré and U. Benedetti.

D. Braun, for appellant.

F. D. Craddock, for respondent.

17th March 1969. The judgment of the Board was delivered by

J. V. SCOTT, Chairman:—The order of deportation reads:

"(1) you are not a Canadian citizen,

"(2) you are not a person having Canadian domicile, and that

"(3) you are a member of the prohibited class of persons described in paragraph (t) of section 5 of the Immigration Act [R.S.C. 1952, c. 325] in that you cannot fulfil or comply with the conditions or requirements of this Act or Regulations by reason of the fact that you are not in possession of an unexpired passport issued to you by the country of which you are a subject or citizen as required by subsection (1) of Section 27 of the Immigration Regulations, Part I, amended of the Immigration Act and you are not in possession of a valid and subsisting immigrant visa as required by subsection (1) of section 28 of the Immigration Regulations, Part I, amended of the Immigration Act and your passport does not bear a medical certificate duly signed by a medical officer, nor are you in possession of a medical certificate in the form prescribed by the Minister, as required by subsection (1) of section 29 of the Immigration Regulations, Part I, amended of the Immigration Act."

The facts of this case are as follows: The appellant is a 34-year-old citizen of Cuba, unmarried, a graduate of Lasalle College in Havana. After 1953 he attended various universities in the United States, but returned to Cuba from time to time, until 1958, when he left that country for the last time. He then travelled in Europe until 1960, when he settled in Eng-

land and obtained employment as a market research analyst there. On 27th May 1967 he arrived in Canada, with the intention of visiting Expo, and was admitted to this country as a non-immigrant for a period of five weeks. At that time he was in possession of a Cuban passport issued at Havana on 14th February 1966, but obtained by him at the Cuban Embassy in London, England. This passport was valid until 1971. It was subsequently stolen from him sometime during his stay in Canada.

On 5th June 1967 the appellant applied for permanent admission to Canada at the Montreal office of the Canada Immigration Division, Department of Manpower and Immigration. He withdrew this application on 8th August 1967, requesting instead a temporary stay in this country for a period of one year, with permission to work. This was refused, and a letter was given to the appellant requesting him to leave Canada before 21st August 1967. The appellant, however, remained in Montreal and changed his name to avoid detection by Canada immigration officials — a fact which he freely admitted.

The appellant did not work in Canada until after his first appearance before the Board on 7th January 1969. He was supported by his mother who is a legal resident of the United States, having entered that country as a Cuban refugee in 1962.

Around December 1967 the appellant voluntarily entered a mental hospital in Montreal for treatment of a recurrent illness from which he had suffered for many years. He remained in hospital for some seven weeks. Mr. Cardenas, a highly intelligent and articulate man, testified before the Board that he had been hospitalized a number of times in Cuba and in the United States because of this illness, which had been diagnosed as chronic undifferentiated schizophrenia. In Canada, however, his illness was diagnosed as "acute situational maladjustment". In support of this statement he filed a letter dated 3rd January 1969, on the letterhead of the Douglas Hospital, Montreal, addressed to his counsel (Ex. A at the hearing on 6th January 1969), in the following terms:

"DOUGLAS HOSPITAL

HOPITAL DOUGLAS
January 3, 1969.

"Mr. Denis Brown,
380 Frank Street,
Ottawa, Ontario.

"Dear Mr. Brown:

"I am enclosing a copy of the letter originally sent to the American Consulate in Montreal. I believe that its content is

still valid in regard to the Psychiatric Assessment of Mr. Belt. I hope this will be of some help.

“Yours sincerely,

“[Sgd.] Barbara Higgins
for L. Vacaflor, M.D.,
Senior Psychiatrist”

The copy of Dr. Vacaflor's letter to the United States Consulate General, dated 27th February 1968, contains the statement:

“He [the appellant] is now recovered and should be able to continue operating at the level of his intellectual abilities.

“Diagnosis: Acute Situational Maladjustment (326.3
International Classification).”

Mr. Cardenas explained this last diagnosis (transcript of hearing of 7th January 1969):

“This is not insanity, it is not a psychosis, it is not even a neurosis. It is a character disorder.”

The appellant also testified that for many years he had wanted to be admitted as a permanent resident in the United States, where his mother, sister and brother-in-law and other relatives reside, but that he had been given to understand that because of his mental condition he would be absolutely barred from admission to that country. He therefore made no effort to obtain a United States immigrant visa during his residence in England. After he came to Canada as a non-immigrant visitor, he discovered that there was a waiver provision in the United States Immigration and Nationality Act which might be applicable to him and he then, at about the same time as he applied for permanent residence in Canada, applied for a United States immigrant visa at the Consulate General of the United States in Montreal. He filed with the Board a letter under the letterhead of the Consulate, dated 3rd January 1969, apparently signed by Janet M. Ansorge, Vice-consul, addressed to his counsel, the first paragraph of which reads as follows:

“I refer to our telephone conversation of January 3, 1969 regarding Mr. Jorge Alfredo Belt y de Cardenas. Mr. Belt was refused an immigrant visa at this office under Section 212 (a) (4) of the Immigration and Nationality Act. Section 212 (a) (4) of the Act relates to aliens ‘afflicted with psychopathic personality, or sexual deviation, or a mental defect.’ Mr. Belt was found ineligible as a person afflicted with a ‘Mental Defect,

Schizophrenic Reaction, residual type.' A refusal under this section of the law is statutory and permanent in nature. There is no relief available."

Mr. Cardenas testified before the Board that, while he still wanted to go to the United States to live, if he could not be admitted there he wanted to remain in Canada, where he is reasonably close to his relatives. He does not wish to return to England; he was very unhappy there and opportunities for work in his chosen field are poor. He cannot return to Cuba. Although he himself was not active in politics, members of his family were, one uncle having been Cuban Ambassador to the United States under the pre-Batista regime. Before the Castro regime came into power, the family belonged to what Mr. Cardenas termed the Cuban Establishment, and as a member of that family the appellant would now be in danger of persecution and imprisonment if he returned to his native land. He testified that some relatives are presently serving jail sentences in Cuba because of their political affiliations.

On 6th December 1968 the appellant tried to get into the United States by bus, crossing from Windsor to Detroit. He was interviewed briefly by the United States immigration officials at the border post and was refused entry. He immediately returned to Windsor, where an examination by a Canadian immigration officer resulted in the s. 23 report filed as an exhibit to the summary of the further examination conducted by the Special Inquiry Officer. The summary of this examination shows that Mr. Cardenas told the Special Inquiry Officer that he was seeking admission to Canada as an immigrant. He confirmed this at the hearing of his appeal. The deportation order, above quoted, was made against him the same day, 6th December 1968.

It will be noted that the Special Inquiry Officer conducted a further examination, not an inquiry, in respect of the appellant. The relevant section of the Immigration Act is s. 24, which reads as follows:

"24. (1) Where the Special Inquiry Officer receives a report under section 23 concerning a person who seeks to come into Canada from the United States of America, Alaska or St. Pierre and Miquelon, he shall, after such further examination as he may deem necessary and subject to any regulations made in that behalf, admit such person or let him come into Canada or make a deportation order against such person, and in the latter case such person shall be returned as soon as practicable to the place whence he came to Canada.

"(2) Where the Special Inquiry Officer receives a report under section 23 concerning a person, other than a person referred to in subsection (1), he shall admit him or let him come into Canada or may cause such person to be detained for an immediate inquiry under this Act."

In the circumstances of this case the Special Inquiry Officer had no authority to conduct a further examination rather than an inquiry, unless it can be shown that Mr. Cardenas was a person seeking "to come into Canada *from the United States of America*" (the italics are mine). The appellant was refused entry into the United States at the United States border post. Presumably he had physically crossed the geographical boundary between the two countries, and Mr. Craddock, who very properly drew the Board's attention to the problem, argued that the words "from the United States" in s. 24(1) had a geographical connotation, and that therefore the Special Inquiry Officer was right in proceeding under that section. In support of this contention he cited the case of *Baruch v. Minister of Manpower and Immigration*, I.A.B., 8th August 1968 (not yet reported). The facts of this case are as follows: Mr. Baruch, a citizen of Israel, was admitted to the United States in June 1967 and resided there, legally, until 9th June 1968, when he was admitted to Canada as a non-immigrant visitor until 26th June 1968. On 28th June 1968 he endeavoured to return to the United States, but was refused entry at the border, and returned to the Canadian immigration border post, where a further examination was held and a deportation order issued against him. His appeal was dismissed. During the hearing of the appeal, there was some discussion between Mr. N. Thurm, counsel for the respondent, and the Chairman at the hearing, Mr. Jean-Paul Geoffroy, and the members of the panel. This is to be found in the transcript and reads as follows:

"CHAIRMAN: I wonder why this man has not been completely examined through a special inquiry; why has he been only dealt with by further —

"MR. THURM: I believe that is because he is coming from the United States and under section 23, if he is coming from the United States, he is dealt with by a further examination.

"CHAIRMAN: At that time he was in Canada.

"MR. THURM: No, he had gone from Canada to the United States. He got as far as the U.S. immigration station and was sent back to Canada. Once he left the U.S. immigration station he is out of Canada but he was returning again.

"CHAIRMAN: This is the problem. Can you say that you have left the country from where you came from?

"MR. THURM: I would think so. I do not think we can take the position that the U.S. immigration office is in Canada, it has to be out of the country. Surely when he crosses the boundary he is out of the country.

"CHAIRMAN: Legally.

"MR. THURM: Yes.

"CHAIRMAN: Even though he is not admitted in that country?

"MR. THURM: Yes, even though he was not legally admitted to the United States. His period, when he came on June 9th, was to June 26th. That period had expired when he returned to the United States but I think he was out of the country, he was in the United States, and that brings him within section 23 as a person coming to Canada from the United States so a further examination procedure would be the right procedure.

"MR. WESELAK: The fact he was physically out of the country?

"MR. THURM: Yes. I think that could be the only interpretation you could put on that provision.

"CHAIRMAN: This surprised me, the question is how can you say someone is in another country when he has not been admitted into this country. I am speaking of it legally. One can put one's feet across the border but there is no very rigid line. You can never say the American port of entry right on the line or fifteen feet from the line do you have to get into the country. I was not thinking in terms of physical situation or geography but in terms of legally speaking. When you are not allowed to get into a country can you say that you have been in this country?

"MR. THURM: Coming from that country. I think so. He had passed through the Canadian immigration station and customs. He had passed out of Canada. He must have passed somewhere and the only place he could go was the United States.

"CHAIRMAN: Suppose the port of entry in Canada is a hundred feet from the border, from the line, and suppose that the American port of entry is right on the line, and you are not allowed to open the door because you are being told by the United States, 'we won't admit you'.

"MR. THURM: That is a rather unusual situation. My recollection of the ports of entry is that the door is usually on the side that runs not parallel to the border but at right angles to it and in order to get to the door you would have to be in the United States. I was trying to remember the section in the Immigration Act but there are some provisions that recognize the difference between coming through the United States to Canada and coming from the United States. Of course, that does not apply here either. He was not coming through the United States because he just went there and came back but I would think the physical presence, across the border in the United States, is all that is necessary for the purposes of section 23."

The Board's judgment was rendered orally by the Chairman. The relevant part of this judgment reads (transcript):

"The Board, after considering the evidence and the arguments, came to the conclusion that because of the fact that the appellant's non-immigrant visa had expired on 26th June and that he had applied for a new non-immigrant visa, the examining officer was right to consider him as a person seeking admission to Canada and seeking admission as of his first entry, meaning coming from the United States."

The *Baruch* case is clearly distinguishable from the instant appeal. Mr. Baruch had originally come into Canada from the United States, where he had actually resided, and he was therefore considered as seeking admission to this country "as of his first entry". By implication, the second "entry" was no entry, since he had been refused admission to the United States at that time.

The Board's decision in the case of *Grabczak v. Minister of Manpower and Immigration*, I.A.B., 25th October 1968 (not yet reported), is of interest. There the appellants, a mother and son, who were legal visitors to the United States and temporarily residing there, were admitted to Canada as non-immigrant visitors for a weekend, to visit Niagara Falls. On the Sunday they sought to return to the United States and were refused admission. They came back to the Canadian immigration border post requesting admission to Canada as non-immigrants for an indefinite period. A s. 23 report was made, and after a further examination deportation orders were issued against them. Their appeals were allowed. In its reasons for judgment, given by J. C. A. Campbell, Vice-Chairman of the Board, the Board held:

"There is nothing contained in the summary of the further examination which states definitely when their non-immigrant status in Canada was to expire on Sunday, 1st September. When they crossed the geographical border between our two countries and sought admission into the United States of America they were still, in the opinion of the Board, legally in and remained in Canada, for the purposes of the Immigration Act, unless and until they had been admitted legally into the United States. Crossing the geographical border is, in itself, not sufficient to cause these appellants to lose their legal status in Canada.

"The Board finds that the appellants had not lost their legal status as non-immigrants in Canada. They were not therefore persons 'seeking to come into Canada' and the provisions of s. 23 of the Immigration Act did not apply to them. It follows therefore that the Special Inquiry Officer did not have jurisdiction to issue the two deportation orders."

It must be noted that in the *Grabczak* case it was the interpretation of the words "seeking to come into Canada" in s. 23 of the Immigration Act that was the point directly in issue. The Grabczaks failed to come within this provision when they crossed the Rainbow Bridge into Canada the second time, since they were already in Canada, since they had been admitted as non-immigrants the previous day and had not left Canada before the expiry of their non-immigrant status. The basic principle, however, is clearly stated, namely, that the mere crossing of the geographical border between Canada and the United States does not imply departure from Canada, or subsequent re-entry into this country, unless and until the person concerned has been "legally [i.e., not merely geographically] admitted into the United States".

In the case of *Spann v. Minister of Manpower and Immigration*, I.A.B., 5th December 1968 (not yet reported), the female appellant, a landed immigrant in Canada, endeavoured to enter the United States at a border post and was refused. She returned to the Canadian immigration border post, where a s. 23 report was made, followed by a further examination which resulted in a deportation order. Her appeal was allowed. In its reasons for judgment, handed down by Mr. Jean-Pierre Houle, member, the Board held (Translation):

"The further examination under section 24(1) is only held in the cases of persons attempting to enter Canada from the United States of America, Alaska or Saint-Pierre-et-Miquelon. The question is whether the appellant falls under such a class

of persons. This neat question was posed by the Chairman of the hearing and answered by counsel for the respondent as follows:

“ ‘This has been a problem with the Department in previous occasions and the Department has had to adopt the position that a person who crosses the international boundary into the United States has physically left the country. And on their return, if they have been refused by United States Immigration authorities, even though they have technically been at the door knocking, seeking admission to that country and have been denied, they are in effect on their return to Canada seeking to come into this country.’

“ ‘CHAIRMAN: In sort of limbo?

“ ‘MR. LEPITRE: They are in sort of a limbo, yes.

“ ‘CHAIRMAN: Is that possible?’

“Counsel for respondent then referred to the case of *George Christian Hannah*, but failed to specify as to how that case might be pertinent in this appeal.

“Counsel’s argument in this instance does not hold up to scrutiny. His statement is as to a policy decision adopted by the Department; the context suggests a position adopted arbitrarily. Counsel fails to give any legal basis for the position.

“Let us take note of the words of his statement:

“ ‘A person who crosses the international boundary into the United States has *physically* left the country. And on their return, if they have been *refused* by United States immigration authorities, even though they have technically been *at the door knocking, seeking admission* to that country *and have been denied . . .*’ (The italics are mine.)

“The words of this statement are contradictory; one cannot be refused admission and at the same time be admitted. The ‘physical’ passage across the line separating two countries — which is properly the definition of border — cannot in the opinion of the Board create a legal fiction supporting a section 23 report by an immigration official and a further inquiry under section 24(1) of the Immigration Act.

“Consequently the Board rules that in the instant case the report of the immigration official is null and void and entails the non-validity and nullity of the further inquiry and the deportation order.”

Mr. Craddock cited to the Board the case of *Tonner v. Minister of Manpower and Immigration*, 6 I.A.C. 202, but in that appeal the Board found it unnecessary to deal with the point at issue in the present appeal.

The *Spann* case, *supra*, would appear to be almost on all fours with the present appeal. It is true that Mrs. Spann had legal status in Canada — she was a landed immigrant — while Mr. Cardenas has and had at the date of the deportation order no legal status in this country. However, in determining whether a person seeking to come into Canada from the United States of America, Alaska or Saint-Pierre-et-Miquelon, in respect of s. 24(1) the immigration status of such person in Canada — whether he has or has not legal status in this country — is totally irrelevant. The only question is whether he was ever “in” the countries named, not geographically, but in a legal sense, so as to be said to come “from” such countries to Canada.

In the instant appeal, Mr. Cardenas was refused entry to the United States at the United States border post. He was never “in” the United States in the sense that he could be treated as coming “from” that country within the meaning of s. 24(1). On 6th December 1968 he was a person seeking to come into Canada, probably (as suggested by the decision in *Baruch v. Minister of Manpower and Immigration*, *supra*) technically “from” England, since he was originally legally entered in Canada as a tourist from that country, although it is not necessary to decide this. He therefore fell within the provisions of s. 24(2), not s. 24(1), of the Immigration Act, and the correct procedure in his case was an inquiry rather than a further examination.

In *DeMarigny v. Langlais*, 5 C.R. 403, [1948] S.C.R. 155, 91 C.C.C. 313 at 334, [1948] 2 D.L.R. 801, Rand J. said [p. 165]:

“In the administration of the *Immigration Act* [R.S.C. 1927, c. 93], what is to be looked for and required is a compliance in substance with its provisions . . . *Samejima v. The King*, [1932] S.C.R. 640, 58 C.C.C. 300, [1932] 4 D.L.R. 246, shows that this Court will not hesitate to condemn ‘hugger-mugger’ proceedings . . . or proceedings in which a defect in substance appears.”

The use of a further examination rather than an inquiry in respect of Mr. Cardenas was not compliance in substance with the provisions of the applicable section of the Immigration Act — s. 24(2) — it was not compliance at all. It was a funda-

mental defect in substance, going to the root of the whole proceedings leading up to and flowing from the deportation order. The deportation order made against the appellant on 6th December 1968 is therefore null and void, and the appeal is allowed.

As noted above, the appellant has no legal status in Canada. If the Board had the power to do so, it would be disposed, in the circumstances of this case, to grant the appellant legal status in Canada. The Board is, however, a creature of statute, and its only powers in this regard are those set out in s. 15 of the Immigration Appeal Board Act, 1966-67 (Can.), c. 90, which reads in part:

"15. (1) Where the Board dismisses an appeal against an order of deportation or makes an order of deportation pursuant to paragraph (c) of section 14, it shall direct that the order be executed as soon as practicable, except that",

and after the various grounds for special relief are set out:

"the Board may direct that the execution of the order of deportation be stayed, or may quash the order or quash the order and direct the grant of entry or landing to the person against whom the order was made."

The Board can therefore land or enter an appellant, i.e., regularize his status in Canada, if grounds for doing so exist, only if it dismisses an appeal or itself makes a deportation order pursuant to s. 14(c) of the Immigration Appeal Board Act. It has no such power if it allows an appeal — a serious lacuna in the Act, which can only be corrected by Parliament.

Appeal allowed.

JORGE ALFREDO BELT-Y-DE CARDENAS

APPELANT

Statut — Personne au Canada sans statut — Refus d'admission de l'immigration américaine — Retour immédiat au Canada — Une telle personne cherche-t-elle à venir au Canada des Etats-Unis? — Enquête complémentaire — Enquête — Loi sur l'immigration, S.R.C. 1952, c. 325, art. 24(1).

L'appelant, citoyen du Cuba, était au Canada mais sans statut. Il cherchait à se rendre aux Etats-Unis, voyageant par autobus entre Windsor et Détroit. Il se vit refusé l'entrée aux Etats-Unis, revint au Canada et fut l'objet d'une enquête complémentaire en conformité de l'art. 24(1) de la Loi sur l'immigration et fut l'objet d'une ordonnance d'expulsion.

Jugé, l'appel doit être admis. L'appelant n'était pas une personne qui cherchait à venir au Canada des Etats-Unis. Une telle personne doit être légalement (par opposition à géographiquement) hors du

pays. L'appelant n'était pas dans cette situation bien qu'il ait été durant une brève période de temps sur le sol américain. Il aurait dû être l'objet d'une enquête complète en conformité de l'art. 24(2) de la Loi. Application de *Baruch c. le Ministre de la Main-d'oeuvre et de l'Immigration*, C.A.I., le 8 août 1968 (pas encore publiée); *Grabczak c. le Ministre de la Main-d'oeuvre et de l'Immigration*, C.A.I., le 25 octobre 1968 (pas encore publiée); *Spann c. le Ministre de la Main-d'oeuvre et de l'Immigration*, C.A.I., le 5 décembre 1968 (pas encore publiée).

CORAM: J. V. Scott, Président, G. Legaré et U. Benedetti.

D. Braun, pour l'appelant.

F. D. Craddock, pour l'intimé.

Le 17 mars 1969. Le jugement de la Commission fut rendu par

J. V. SCOTT, Président:—L'ordonnance d'expulsion est rédigée dans les termes suivants (Traduction):

“(1) Vous n'êtes pas un citoyen canadien;

“(2) Vous n'êtes pas une personne ayant acquis un domicile canadien;

“(3) Vous êtes un membre de la catégorie interdite décrite à l'alinéa 5 *t*) de la Loi sur l'immigration [S.R.C. 1952, c. 325] en ce que vous ne remplissez pas les conditions et prescriptions de ladite Loi ou du Règlement y afférent du fait que vous n'êtes pas en possession d'un passeport non périmé délivré par le pays dont vous êtes le ressortissant ou le citoyen, tel que le requiert l'article 27(1) du Règlement sur l'immigration, Partie I, modifié; que vous n'êtes pas en possession d'un visa d'immigrant valable et non périmé tel que le requiert le paragraphe 28 (1) du Règlement précité, Partie I, modifié; et que votre passeport ne contient pas un certificat médical dûment signé par un médecin du Ministère et que vous n'êtes pas en possession d'un certificat médical, en la forme prescrite par le Ministre tel que le requiert le paragraphe 29(1) du Règlement précité, Partie I, modifié.”

Voici les faits: l'appelant est âgé de 34 ans, citoyen cubain, célibataire et diplômé du Collège Lassalle à La Havane. Après 1953, il a suivi les cours de plusieurs universités américaines, tout en retournant de temps à autre à Cuba. Sa dernière visite se situe en 1958. Il a ensuite voyagé en Europe jusqu'en 1960 et s'est fixé en Angleterre, où il a pris un emploi d'analyste du marché. Le 27 mai 1967, il est arrivé au Canada avec l'intention de visiter l'Expo et a été admis à titre de non-immigrant pour une période de cinq semaines. Il était alors en possession d'un passeport cubain, délivré à La Havane le 14 février 1966, mais transmis par l'Ambassade cubaine à Londres, Angleterre.

Ce passeport était valable jusqu'en 1971. Il lui a été dérobé pendant son séjour au Canada.

Le 5 juin 1967, l'appelant a adressé une demande de résidence permanente au bureau de Montréal, division de l'immigration du Canada, ministère de la Main-d'oeuvre et de l'Immigration. Le 8 août 1967, il a retiré sa demande et l'a remplacée par une demande de séjour temporaire d'un an, avec autorisation de travailler. Cette dernière demande a été refusée et l'appelant a reçu une lettre l'enjoignant de quitter le Canada avant le 21 août 1967. Il n'en est pas moins resté et a changé de nom pour dérouter les fonctionnaires canadiens à l'immigration, fait qu'il a admis sans difficulté.

L'appelant n'a pas travaillé au Canada jusqu'à sa première comparution devant la Commission, le 7 janvier 1969. Sa mère, qui est résidente légale aux Etats-Unis, où elle est entrée comme réfugiée cubaine en 1962, a subvenu à ses besoins.

Vers décembre 1967, l'appelant est volontairement entré dans un hôpital psychiatrique pour le traitement d'une maladie intermittente, dont il souffre depuis un certain nombre d'années. Il y est resté à peu près sept semaines. M. Cardenas est un homme fort intelligent qui s'exprime avec aisance. Il a témoigné devant la Commission qu'il avait été hospitalisé à plusieurs reprises à Cuba et aux Etats-Unis pour cette maladie diagnostiquée comme une schizophrénie chronique non différenciée, et au Canada, comme "un défaut d'adaptation situationnelle aigu". A l'appui de cette déclaration, il a déposé la lettre suivante du 3 janvier 1969, adressée à son avocat et rédigée sur papier à en-tête de l'hôpital Douglas à Montréal (pièce A — audition du 6 janvier 1969) (Traduction):

"DOUGLAS HOSPITAL

HOPITAL DOUGLAS
Le 3 janvier 1969

"M. Denis Brown
380, rue Frank
Ottawa, Ontario

"Cher Monsieur Brown,

"Veuillez trouver ci-jointe une copie de la lettre envoyée au Consulat américain à Montréal. Je crois que sa teneur reste valable quant à l'appréciation de l'état psychiatrique de M. Belt. J'espère qu'elle vous sera de quelque utilité.

"Sincèrement vôtre,

"[Signature] Barbara Higgins
pour: L. Vacaflor M.D.
psychiatre chef"

La copie de la lettre adressée, le 27 février 1968, par le Dr Vacafior au Consulat américain contient la déclaration suivante (Traduction) :

“Il [l'appelant] est maintenant rétabli et devrait être capable d'agir au niveau de ses facultés intellectuelles.

“Diagnostic: Défaut d'adaptation situationnelle aigu (326.3 classification internationale).”

M. Cardenas a expliqué ce dernier diagnostic (transcription de l'audition du 7 janvier 1969) (Traduction) :

“Il ne s'agit pas d'aliénation mentale, ni de psychose, ni même de névrose. C'est un trouble caractériel.”

L'appelant a aussi déclaré que, pendant des années, il avait voulu être admis en permanence aux Etats-Unis, où résident sa mère, sa soeur et son beau-frère, ainsi que d'autres parents, mais qu'on lui avait fait comprendre que cette admission lui serait refusée en raison de son état mental. Durant son séjour en Angleterre, il n'a donc pas cherché à obtenir un visa d'immigrant pour les Etats-Unis. Après son arrivée au Canada en qualité de visiteur non-immigrant, il s'est aperçu que la United States Immigration and Nationality Act contenait une clause de renonciation susceptible de s'appliquer à son cas. Il a alors sollicité presque simultanément un visa d'immigration aux Etats-Unis auprès du Consulat américain à Montréal et la résidence permanente au Canada. Il a déposé devant la Commission une lettre sur papier à en-tête du Consulat, datée du 3 janvier 1969, apparemment signée par Janet M. Ansorge, vice-consul, adressée à son avocat, dont voici le premier paragraphe (Traduction) :

“Je me réfère à notre entretien téléphonique du 3 janvier 1969 au sujet de M. Jorge Belt y de Cardenas. Notre bureau lui a refusé un visa d'immigration en vertu de l'article 212(a) (4) de la Immigration and Nationality Act, qui vise les étrangers 'atteints de personnalité psychopathique, de déviation sexuelle ou de trouble mental'. M. Belt a été jugé inacceptable parce qu'atteint de 'trouble mental, de réaction schizophrénique de type résiduel'. Un refus en vertu de cet article a un caractère obligatoire et permanent. Il n'existe aucune possibilité de recours.”

M. Cardenas, au cours de sa déposition, a déclaré qu'il a toujours l'intention d'aller vivre aux Etats-Unis, mais que, si ce pays lui refuse l'admission, il veut rester au Canada où il se trouve raisonnablement près de ses parents. Il ne veut pas

retourner en Angleterre où il a été très malheureux et où les chances de travail dans sa sphère d'activité sont faibles. Il ne peut pas retourner à Cuba, car, s'il n'est pas personnellement compromis dans des activités politiques, certains membres de sa famille le sont, l'un de ses oncles ayant été ambassadeur aux Etats-Unis sous le régime pre-Batista. Avant l'arrivée au pouvoir du régime Castro, sa famille appartenait à la classe dirigeante cubaine, ce pourquoi l'appelant serait maintenant menacé de persécution et d'emprisonnement s'il retournait dans son pays natal. Selon lui, certains de ses parents purgent actuellement à Cuba des peines de réclusion, en raison de leurs affiliations politiques.

Le 6 décembre 1968, l'appelant a essayé d'entrer par autocar aux Etats-Unis en passant de Windsor à Détroit. Au poste frontière, les fonctionnaires américains à l'immigration l'ont interrogé brièvement et refoulé. Il est immédiatement retourné à Windsor, où le fonctionnaire canadien à l'immigration l'a examiné et a établi le rapport prévu à l'art. 23, qui figure à titre de pièce au sommaire de l'enquête complémentaire tenue par l'enquêteur spécial. Il ressort de l'examen de ce sommaire que M. Cardenas a dit à l'enquêteur qu'il cherchait à être admis au Canada en qualité d'immigrant. Il l'a confirmé lors de l'audition de l'appel. L'ordonnance d'expulsion susmentionnée a été prononcée contre lui le même jour (le 6 décembre 1968).

Il convient de noter que l'enquêteur spécial a procédé vis-à-vis de l'appelant à une enquête complémentaire et non pas à une enquête complète. Le texte législatif pertinent, en l'occurrence, est l'art. 24 de la Loi sur l'immigration, dont voici le libellé:

“24. (1) Lorsque l'enquêteur spécial reçoit un rapport prévu à l'article 23 sur une personne qui cherche à venir au Canada des Etats-Unis ou de Saint-Pierre-et-Miquelon, il doit, après l'enquête complémentaire qu'il juge nécessaire et sous réserve de tous règlements établis à cet égard, admettre cette personne ou lui permettre d'entrer au Canada, ou rendre contre elle une ordonnance d'expulsion et, dans ce dernier cas, ladite personne doit, le plus tôt possible être renvoyée au lieu d'où elle est venue au Canada.

“(2) Lorsque l'enquêteur spécial reçoit un rapport prévu par l'article 23 sur une personne autre qu'une personne mentionnée au paragraphe (1), il doit l'admettre ou la laisser entrer au Canada, ou il peut la faire détenir en vue d'une enquête immédiate sous le régime de la présente loi.”

Vu les circonstances de la présente cause, l'enquêteur spécial n'était habilité à tenir une enquête complémentaire de préférence à une enquête complète que s'il avait pu prouver que M. Cardenas cherchait "à venir au Canada des Etats-Unis". Or, au poste frontière, l'appelant s'est vu refuser l'entrée aux Etats-Unis. Il a sans doute traversé matériellement la frontière géographique qui sépare les deux pays. M. Craddock, après avoir avec raison attiré l'attention de la Commission sur le problème, a soutenu que les termes "des Etats-Unis" contenus dans l'art. 24(1) ont une signification géographique. Selon lui, l'enquêteur spécial était en droit de se conformer aux dispositions dudit article. A l'appui de cette thèse, il a invoqué l'affaire *Baruch c. le Ministre de la Main-d'oeuvre et de l'Immigration*, C.A.I., le 8 août 1968 (pas encore publiée), dont voici les faits: M. Baruch, citoyen israélien, fut admis aux Etats-Unis en juin 1967, où il résida légalement jusqu'au 9 juin 1968. A cette date, il fut admis au Canada en qualité de visiteur non-immigrant jusqu'au 26 juin 1968. Le 28 juin 1968, il tenta de retourner aux Etats-Unis, mais fut refoulé à la frontière. Il retourna alors au poste frontière canadien, où il fit l'objet d'une enquête complémentaire et d'une ordonnance d'expulsion. Son appel a été rejeté. Au cours de l'audition de l'appel, une discussion intervint entre M. N. Thurm, avocat de l'intimé, et le président de l'audition, M. J.-P. Geoffroy, et les membres de la Commission. Elle est rapportée dans la transcription, comme suit (Traduction):

"LE PRESIDENT: Je me demande pourquoi cet homme n'a pas été examiné complètement par un enquêteur spécial. Pourquoi a-t-il seulement fait l'objet d'une enquête complémentaire —

"M. THURM: Je crois que c'est parce qu'il venait des Etats-Unis; or, en vertu de l'article 23, lorsqu'on vient des Etats-Unis, on fait l'objet d'une enquête complémentaire.

"LE PRESIDENT: A cette époque, il était au Canada.

"M. THURM: Non, il était allé du Canada aux Etats-Unis. Il est arrivé jusqu'au poste américain d'immigration et a été renvoyé au Canada. Après avoir quitté ledit poste américain, il se trouvait hors du Canada, mais en train d'y retourner.

"LE PRESIDENT: Là réside le problème. Peut-on dire que l'on a quitté le pays d'où l'on vient?

"M. THURM: A mon avis, oui. Je ne pense pas que l'on puisse soutenir que le poste américain d'immigration se trouve au Canada. Il est situé hors de ce pays. Sans aucun doute,

lorsque l'appelant a traversé la frontière, il était hors du Canada.

"LE PRESIDENT: Légalement.

"M. THURM: Oui.

"LE PRESIDENT: Même s'il n'a pas été admis aux Etats-Unis?

"M. THURM: Oui, même s'il n'a pas été admis légalement aux Etats-Unis. Lorsqu'il est venu au Canada, le 9 juin, sa période de séjour autorisé allait jusqu'au 26 juin. Elle avait expiré lorsqu'il est retourné aux Etats-Unis, mais à mon avis, il était hors du territoire canadien et cela le fait tomber sous le coup de l'article 23, en tant que personne venant au Canada des Etats-Unis. L'enquête complémentaire paraît donc avoir été en l'occurrence la procédure correcte.

"M. WESELAK: Du fait qu'il était matériellement hors du pays?

"M. THURM: Oui. Je pense que c'est la seule interprétation que l'on puisse donner à cette disposition.

"LE PRESIDENT: Cela m'étonne. Comment peut-on dire que quelqu'un est dans un autre pays, lorsqu'il n'y a pas été admis. Je me place du point de vue légal. Il peut mettre les pieds de l'autre côté de la frontière car elle ne constitue pas une ligne très rigide. On ne peut jamais dire que le port d'entrée aux Etats-Unis est situé exactement sur la ligne ou bien à quinze pieds. Je ne me place pas en fonction de la situation matérielle ni géographique, mais sur le plan légal. Quand vous n'êtes pas autorisé à entrer dans un pays, pouvez-vous dire que vous y êtes allé?

"M. THURM: Si l'on en vient je pense que oui. L'appelant avait passé le poste d'immigration et les douanes canadiennes. Il lui fallait aller quelque part et le seul endroit possible, c'était les Etats-Unis.

"LE PRESIDENT: Supposons que le port d'entrée au Canada soit à cent pieds de la ligne frontière et que le port d'entrée américain soit exactement sur cette ligne, vous n'avez pas le droit d'ouvrir la porte parce que les Etats-Unis vous ont dit: 'nous ne vous admettons pas'.

"M. THURM: Ce serait une situation plutôt exceptionnelle. Si mon souvenir des ports d'entrée est exact, la porte est en général située sur le côté non parallèle à la frontière, mais

perpendiculaire à cette dernière. Pour gagner la porte, il faut être aux Etats-Unis. La Loi sur l'immigration comporte certaines dispositions qui établissent une différence entre venir au Canada à travers les Etats-Unis et venir au Canada des Etats-Unis. Je suis en train d'essayer de les situer. Naturellement, elles ne jouent pas non plus ici. L'appelant n'est pas venu à travers les Etats-Unis; il y est juste allé et en est ressorti, mais je suis enclin à penser que les exigences de l'article 23 se bornent à la présence matérielle de l'autre côté de la frontière américaine."

Le président a prononcé oralement le jugement de la Commission. En voici la partie qui nous intéresse (transcription) (Traduction) :

"La Commission, après avoir examiné les éléments de la preuve et les plaidoyers, en est arrivée à la conclusion suivante: vu que le visa de non-immigrant de l'appelant avait expiré le 26 juin et qu'il en avait demandé un nouveau, le fonctionnaire examinateur avait le droit de le considérer comme une personne cherchant à être admise au Canada, comme s'il s'agissait de sa première entrée, c'est-à-dire venant des Etats-Unis."

L'affaire *Baruch* diffère nettement de celle qui nous préoccupe. M. Baruch était venu au Canada des Etats-Unis, où il avait effectivement résidé, et pouvait donc être considéré comme cherchant à être admis au Canada "comme s'il s'agissait de sa première entrée". Implicitement, la seconde "entrée" n'en était pas une puisque les Etats-Unis l'avaient alors refoulé.

Le jugement rendu par la Commission dans l'affaire *Grabczak c. le Ministre de la Main-d'oeuvre et de l'Immigration*, C.A.I., le 25 octobre 1968 (pas encore publiée), est intéressant. Dans cette cause les appelants, la mère et le fils, visiteurs légaux aux Etats-Unis et y résidant temporairement, furent admis au Canada en qualité de visiteurs non-immigrants pour la durée d'un week-end, afin de voir les chutes du Niagara. Le dimanche, ils cherchèrent à retourner aux Etats-Unis et furent refoulés. Ils revinrent au poste frontière canadien et demandèrent à être admis au Canada à titre de non-immigrants pour une période indéfinie. Ils firent alors l'objet du rapport prévu à l'art. 23 et, après une enquête complémentaire, furent frappés d'expulsion. Leurs appels ont été accueillis. Dans les motifs du jugement, M. J. C. A. Campbell, vice-président de la Commission, s'est exprimé en ces termes (Traduction) :

"Rien dans le sommaire de l'enquête complémentaire n'indique avec précision à quel moment, le dimanche, 1er septembre,

leur statut de non-immigrant au Canada expirait. Quand ils ont traversé la frontière géographique entre nos deux pays et cherché à être admis aux Etats-Unis, aux yeux de la Commission, ils étaient encore légalement au Canada et, aux fins de la Loi sur l'immigration, y demeuraient jusqu'à ce qu'ils soient légalement admis aux Etats-Unis. Le fait de traverser la frontière géographique n'est pas en soi suffisant pour faire perdre aux appelants leur statut légal au Canada.

"La Commission estime que les appelants n'ont pas perdu leur statut légal de non-immigrant au Canada. Par conséquent, ils n'ont jamais été des personnes 'qui cherchent à venir au Canada' et les dispositions de l'art. 23 de la Loi sur l'immigration ne s'appliquent pas dans leur cas. Il s'ensuit donc que l'enquêteur spécial n'était pas habilité à rendre les deux ordonnances d'expulsion."

Notons que dans l'affaire *Grabczak* le point litigieux portait directement sur l'interprétation de la phrase "qui cherche à venir au Canada", contenue dans l'art. 23. Lorsque les *Grabczak* ont traversé pour la seconde fois le Rainbow Bridge vers le Canada, ils ne tombaient pas sous le coup de cette disposition puisqu'ils étaient déjà au Canada, y avaient été admis à titre de non-immigrants le jour précédent et ne l'avaient pas quitté avant l'expiration de ce statut. Toutefois, le principe de base est clairement énoncé: le simple passage de la frontière géographique entre le Canada et les Etats-Unis n'entraîne pas le départ du Canada ni la rentrée au Canada, tant que l'intéressé n'a pas été admis "légalement" (et pas simplement géographiquement) aux Etats-Unis.

Dans l'affaire *Spann c. le Ministre de la Main-d'oeuvre et de l'Immigration*, C.A.I., le 5 décembre 1968 (pas encore publiée), l'appelante, immigrante reçue au Canada, s'efforça d'entrer aux Etats-Unis à un poste frontière et fut refoulée. Elle retourna au poste frontière canadien où elle fit l'objet du rapport prévu à l'art. 23, suivi d'une enquête complémentaire qui aboutit à une ordonnance d'expulsion. Son appel a été accueilli. Dans les motifs du jugement prononcé par M. J.-P. Houle, la Commission statua:

"L'enquête complémentaire prévue à l'art. 24(1) n'a lieu que dans les cas de personnes qui cherchent à venir au Canada des Etats-Unis d'Amérique ou de Saint-Pierre-et-Miquelon. La question se pose de savoir si l'appelante tombe dans une telle catégorie de personnes. A cette question posée par le président audienier le procureur de l'intimé a répondu [Traduction]:

“Le problème s'est déjà posé au Ministère à maintes reprises. Il a dû adopter la position suivante: lorsqu'une personne traverse la frontière internationale vers les Etats-Unis, elle a matériellement quitté le pays. Si les autorités américaines d'immigration lui refusent l'admission, même si elle a effectivement frappé à la porte en cherchant à être admise aux Etats-Unis, à son retour, elle cherche, en fait, à venir au Canada'.

“LE PRESIDENT: Dans une sorte de limbes?

“M. LEPITRE: Oui, elle est dans une sorte de limbes.

“LE PRESIDENT: Est-ce possible?”

“Le procureur de l'intimé fit ensuite référence, sans autre mention, à l'affaire *George Christian Hannah*, mais n'a pas élaboré sur la pertinence de cette affaire au présent appel.

“La prétention du procureur de l'intimé, en cette matière, ne résiste pas à l'examen. Il déclare tout d'abord qu'il s'agit d'une position prise par le Ministère et le contexte suggère une position prise arbitrairement; à tout le moins le procureur de l'intimé ne donne aucun fondement juridique à cette position.

“Retenons bien les termes de sa déclaration [Traduction]:

“Lorsqu'une personne traverse la frontière internationale vers les Etats-Unis, elle a *matériellement* quitté le pays. Si les autorités américaines lui *refusent* l'admission, même si elle a *effectivement frappé à la porte en cherchant à être* admise aux Etats-Unis, à son retour, elle cherche, en fait, à venir au Canada'. (Souligné par moi-même.)

“Les termes de cette déclaration sont contradictoires; on ne peut pas à la fois se voir refuser l'admission et être admis. Le passage 'physique' sur la limite séparant deux états, ce qui est proprement la définition de frontière, ne saurait, dans l'opinion de la Commission, créer une fiction légale fondant un rapport d'un officier d'immigration en vertu de l'art. 23 et la tenue d'une enquête complémentaire sous l'art. 24(1) de la Loi sur l'immigration.

“En conséquence la Commission arrête que le rapport de l'officier d'immigration dans l'instance est non valide et nul et entraîne la non-validité et la nullité de l'enquête complémentaire et de l'ordonnance d'expulsion.”

M. Craddock a invoqué devant la Commission l'affaire *Tonner c. le Ministre de la Main-d'oeuvre et de l'Immigration*, 6 A.I.A. 212. Toutefois, dans cette dernière cause, la Commis-

sion a jugé superflu de trancher le point qui est contesté dans le présent appel.

L'affaire *Spann*, supra, semble presque identique à celle qui nous occupe. Toutefois, Mme Spann avait au Canada un statut légal (immigrante reçue), alors que M. Cardenas, à la date de l'ordonnance d'expulsion, n'en avait aucun et n'en a pas davantage maintenant. A vrai dire, pour déterminer si une personne cherche à venir au Canada des Etats-Unis ou de Saint-Pierre-et-Miquelon, on n'a pas à tenir compte, aux termes de l'art. 24(1), de son statut d'immigration au Canada (qu'il soit légal ou non). Il s'agit seulement de savoir si elle s'est jamais trouvée "dans" les pays susnommés, non pas géographique-ment, mais légalement, afin qu'elle puisse être considérée comme venant "de" ces pays au Canada.

En l'espèce, on a refoulé M. Cardenas au poste frontière américain. Il n'est jamais allé "aux" Etats-Unis et n'aurait pas dû être traité comme venant "de" ce pays, au sens où l'entend l'art. 24(1). Le 6 décembre 1968, il était bien "une personne qui cherche à venir au Canada", probablement (comme le laisse entendre la décision rendue dans l'affaire *Baruch*, supra) d'Angleterre vu que lors de son entrée légale à titre de touriste, il en venait. Il n'est pas nécessaire, toutefois, de se prononcer sur ce point. Il tombait donc sous le coup de l'art. 24(2) et non pas de l'art. 24(1) de la Loi sur l'immigration. La procédure correcte en l'occurrence était donc l'enquête complète et non pas l'enquête complémentaire.

Dans l'affaire *DeMarigny c. Langlais*, 5 C.R. 403, [1948] R.C.S. 155, 91 C.C.C. 313 à la p. 334, [1948] 2 D.L.R. 801, Rand J. s'est exprimé en ces termes [à la p. 165] (Traduction):

"En appliquant la *Loi sur l'immigration* [S.R.C. 1927, c. 93], il faut rechercher et exiger la conformité au fond avec ses dispositions . . . L'affaire *Samejima c. Le Roi*, [1932] R.C.S. 640, 58 C.C.C. 300, [1932] 4 D.L.R. 246, prouve que cette Cour n'hésite pas à condamner les procédures désordonnées . . . ou celles qui laissent apparaître un vice de fond."

Dans le cas de M. Cardenas, le fait de recourir à une enquête complémentaire au lieu d'une enquête complète n'était pas du tout conforme au fond avec les dispositions de l'article pertinent de la Loi sur l'immigration (l'art. 24(2)). Il y a eu là un vice de fond capital qui a entaché toutes les procédures, y compris l'ordonnance d'expulsion. La Commission estime donc que ladite ordonnance prononcée contre l'appelant, le 6 décembre 1968, est nulle et non avenue, et admet l'appel.

Comme nous l'avons déjà mentionné, l'appelant n'a pas de statut légal au Canada. Si la Commission en avait le pouvoir, elle serait disposée, vu les circonstances, à lui en accorder un. Toutefois, elle est assujettie à la loi et ses seuls pouvoirs en la matière sont ceux que lui confère l'art. 15 de la Loi sur la Commission d'appel de l'immigration, 1966-67 (Can.), c. 90, dont le par. (1) est libellé en ces termes:

"15. (1) Lorsque la Commission rejette un appel d'une ordonnance d'expulsion ou rend une ordonnance d'expulsion en conformité de l'alinéa 14 c), elle doit ordonner que l'ordonnance soit exécutée le plus tôt possible. Toutefois,"

puis vient l'énumération des divers motifs donnant lieu au redressement spécial:

"la Commission peut ordonner de surseoir à l'exécution de l'ordonnance d'expulsion ou peut annuler l'ordonnance et ordonner d'accorder à la personne contre qui l'ordonnance avait été rendue le droit d'entrée ou de débarquement."

Elle ne peut donc accorder le droit d'entrée ou de débarquement à un appelant (c'est-à-dire régulariser son statut au Canada s'il y a lieu) que si elle rejette un appel ou rend elle-même une ordonnance d'expulsion. Par contre, si elle admet un appel, ce pouvoir lui fait défaut. Il y a là une grave lacune de la loi, que seul le Parlement peut corriger.

L'appel est accueilli.

PERO BILIC

APPELLANT

Convention — Claim of refugee status — Membership of Yugoslavian political organization outlawed by Government — Fear of persecution if returned to Yugoslavia — Onus of proof — The United Nations Convention Relating to the Status of Refugees, Geneva, 28th July 1951 — The Immigration Appeal Board Act, R.S.C. 1970, c. I-3, s. 15, as amended by 1973-74, c. 27, s. 6.

Appellant, a citizen of Yugoslavia was the subject of three deportation orders dated 2nd July 1973, 31st January 1974 and 5th February 1974. Appeals from the orders were dismissed, the Board having found that they were valid in law. Appellant advanced a claim of refugee status. He had been an active member in his own country of a Croatian political and social organization called Hrvatska Matica, which was opposed to the Communist regime of Tito; the organization had been outlawed, and many of its members were in prison. Appellant had twice been interrogated by Government officials and warned that he might lose his job as a hotel manager. Shortly afterwards he was warned by a friend that he

was in danger, and he immediately left the country and came to Canada, where he had four brothers and a sister.

Held, appellant had discharged the onus of proving refugee status and, since grounds existed for the exercise of special relief under s. 15 of the Immigration Appeal Board Act, the deportation order should be quashed and landing granted.

CORAM: A. B. Weselak, Vice-Chairman, U. Benedetti and W. T. Kilgour.

T. W. Caskie, for appellant.

H. Erlichman, for respondent.

28th November 1974. The judgment of the Board was delivered by

A. B. WESELAK, Vice-Chairman:—These are the appeals of Pero BILIC against three deportation orders made against him respectively on 2nd July 1973, 31st January 1974 and 5th February 1974.

The appellant was present at the hearing of his appeals accompanied by his counsel Mr. T. W. Caskie, barrister and solicitor. The Minister of Manpower and Immigration was represented by Mr. H. Erlichman of the Department of Justice.

These appeals first came on for hearing before the Board on 21st March 1974, and the Board had properly before it the appeal from the order dated 31st January 1974, as the inquiry which led to the order was prompted and was a result of a s. 22 report dated 15th May 1973. The order dated 31st January 1974 is in the following terms:

“(1) you are not a Canadian citizen;

“(2) you are not a person having Canadian domicile, and that

“(3) you are a member of the prohibited class described in paragraph 5(t) of the Immigration Act in that you cannot or do not fulfil or comply with the conditions or requirements of the Immigration Act or the Regulations

“(a) in that you have returned to Canada after a deportation order was made against you at Fort Erie, Ontario on the 2nd July, 1973 and since no appeal was entered and you left Canada, since you do not have the consent of the Minister it is contrary to Section 35 of the Immigration Act to allow you to be admitted into Canada;

“(b) you are not in possession of a valid and subsisting immigrant visa issued to you by a visa officer in accordance with

the requirements of subsection 28(1) of the Immigration Regulations, Part I, amended."

The Board also had before it, at the opening of the hearings of these appeals, a claim which resulted from the order made on 5th February 1974. The inquiry in respect of this order was held pursuant to an arrest under s. 15 of the Immigration Act, R.S.C. 1970, c. I-2. This was made after 18th June 1973, and under s. 7(c) of the Immigration Appeal Board Amendment Act, 1973-74 (Can.), c. 27, the appellant had no right of appeal from this order. However, the Board did have properly before it a claim under the provisions of the Immigration Appeal Board Act, R.S.C. 1970, c. I-3, s. 11(1) (c) [re-en. 1973-74, c. 27, s. 5] by the appellant who claimed he was a refugee protected by the United Nations Convention Relating to the Status of Refugees [Geneva, 28th July 1951]. The claim, as filed by the appellant, is in the following form:

"PART C

"STATEMENT IN SUPPORT OF MY CLAIM TO REFUGEE STATUS

"I believe myself to be a refugee because:

"(Here you should attempt to make it clear why you are unable, or are unwilling, to return to your country of nationality or permanent residence. If you have been afforded refugee status by any nation and/or international agency, at any time, you should indicate by whom, when, and the specific circumstances surrounding this recognition).

"I became a member of the Hrvatska Matica organization on June 29, 1965. This is a Croatian political and social organization which has as one of its main objectives to unite the Croatian people in the movement and separation of the Croatian people from the Communist Regime directed by Tito.

"This organization has been banned by Tito and accordingly it operates and exists underground. Just prior to my departure to Austria, my membership and active role in the organization became known to the Government authorities along with a number of my friends who were not as fortunate as I was in leaving and who were thus arrested and imprisoned.

"My membership in the Hrvatska Matica organization is in the eyes of the Government authorities sufficient cause, by itself, to arrest me and imprison me.

"As well, if I am required to return to Yugoslavia, there is no doubt that I will be subjected to intense interrogation and

threats by the authorities to attempt to obtain from me the details of the organization and its membership.

"I certify that the information provided in respect of this claim is truthful and, to the best of my knowledge, correct.

"Date February 8, 1974

[Sgd.] Bilic Pero"

The deportation order issued on 5th February 1974 is in the following terms:

"(1) you are not a Canadian citizen;

"(2) you are not a person having Canadian domicile; and that

"(3) you are a person described in subparagraph 18(1)(e) (ix) of the Immigration Act in that you have returned to Canada after a deportation order was made against you at Fort Erie, on July 2, 1973, and since no appeal against such order was allowed, and you were deported from Canada, since you do not have the consent of the Minister, it is contrary to section 35 of the Immigration Act to allow you to remain in Canada;

"(4) You are subject to deportation in accordance with subsection 18(2) of the Immigration Act."

Counsel for the appellant, at the opening of the appeals herein, made a motion for leave to file a late appeal in respect of the order dated 2nd July 1973, which was made in the following terms:

"(i) you are not a Canadian citizen

"(ii) you are not a person having Canadian domicile, and that

"(iii) you are a member of the prohibited class of persons described in paragraph (t) of section 5 of the Immigration Act in that you are not in possession of a valid and subsisting visa issued to you by a visa officer, as required by subsection 28(1) of the Immigration Regulations, Part I."

The evidence adduced at the inquiry and at the hearings of the appeals reveals that the appellant is a citizen of and was born in Yugoslavia on 29th September 1929. He is married and his wife and two children are presently residing in Yugoslavia. He has four brothers and one sister in Canada and the sister is a Canadian citizen. He initially arrived in Canada on 23rd March 1973 and was granted entry as a visitor under

s. 7(1)(c) of the Immigration Act for a period to expire 16th May 1973. On 15th May 1973 the appellant reported pursuant to s. 7(3) of the Immigration Act, was examined by an immigration officer and on the same date a report was prepared pursuant to s. 22 of the said Immigration Act. The appellant was then released on a bond of conditional release on the same date. The appellant, in the month of June 1973, obtained a non-immigrant visa to the United States from the United States Consulate in the City of Toronto and travelled to the United States for the purpose of attending a wedding in Cleveland, Ohio. He entered the United States at the border crossing located at Fort Erie, Ontario, on 29th June 1973. On 2nd July 1973 the appellant sought to re-enter Canada at the border crossing located at Fort Erie, Ontario, accompanied by his sister and brother at this time. The appellant was stopped at the border point and examined by an immigration officer. There was no Yugoslavian interpreter present at this examination and as a result the appellant's sister was pressed by the immigration officer into interpreting for the appellant. The evidence reveals that the sister had a very limited knowledge of the English language. As a result of an examination by the immigration officer the appellant was made the subject of a report under s. 22 of the Immigration Act and a further examination was held, using the sister as an interpreter. The evidence of record reveals that it is questionable whether either the appellant or his sister realized the significance of the further examination or the deportation order. The appellant was returned to the United States immediately upon the issuance of the deportation order and there is no evidence that he was advised of his right to appeal or that he was given to understand that he had a right of appeal.

Following the Board's reasoning in the decision of *Wollock v. Minister of Manpower and Immigration*, 9 I.A.C. 395, and in the decision of the Board in *Seewald v. Minister of Manpower and Immigration*, I.A.B. No. 74-5006, 4th June 1974 (not yet reported), the Board finds that it is very questionable whether there was proper communication between the immigration officer and the appellant and, therefore, allowed the motion for late filing of this appeal. As a result of this motion having been allowed the Board had before it, at this stage of the hearing, the deportation order dated 2nd July 1973, the deportation order dated 31st January 1974 and the claim as a result of the deportation order issued 5th February 1974. By agreement of the Board and counsel it was decided to consolidate the

two appeals and the claim, to hear the evidence of the appellant and his witnesses, apply the evidence pro tanto to the appeals and the claim and to have counsel make their submissions in respect of the appeals and the claim.

With respect to the appellant's claim that he was a refugee protected by the Convention, the following evidence was adduced at the inquiries and at the hearing of the appeals: The appellant is a Croatian and lived in a small town of approximately 1,000 population where he was employed as a hotel manager, a position which he had held for a period of about 23 years. He was an active member of an organization known as Matica which he had joined in 1965. Matica was mainly a cultural organization but it did have sympathies with the West and was opposed to the Communist regime. Around Christmas in the year 1971 the central Government of Yugoslavia, led by Tito, banned and forbid the existence of the organization known as Matica or any activities on its part. The organization however did continue to exist illegally and the appellant remained an active member of this organization. The appellant stated that his hotel was frequently used for meetings by Communist officials and in his position as hotel manager he was able to be present at these meetings, obtain information and feed it to his superiors in the organization, particularly discussions relating to Matica and Matica members. The appellant states that in 1972 he was called to the ministerial office of Internal Affairs, that is, of the Minister of Internal Affairs, and interrogated by some officers of the Communist regime who had information that he was a member of Matica and that there was a chance that he would not be able to stay in his position. He was interrogated again after a period of about ten days and released. He states that in the month of March 1973 he had left his work at 2:00 p.m. and was met by one of his childhood friends who was active in the Communist Party who told him that he was in danger and he should look for an exit or otherwise he would end up in jail. He was also advised not even to give this information to his wife. As a result of this message he states that he proceeded to his home and then left without taking any personal belongings. He proceeded to Austria where he spent 21 days with a cousin in Linz. He states that he was afraid to seek refuge from Austrian authorities as he felt that they were in sympathy with the Yugoslavian Government and would return him to Yugoslavia. From Austria he contacted his family in Canada and his brother mailed him a plane ticket and the necessary guarantee.

He had no money of his own as he had to leave Yugoslavia in a hurry. He stated that he then arrived in Canada in March 1973 but did not claim refuge as he feared reprisals by the Yugoslavian authorities against his family. He stated that he was afraid to return to Yugoslavia as he would most likely end up in jail, as many of his colleagues and friends had had to leave Yugoslavia by going to Germany and France and a great number of them were in prison in Yugoslavia. The Board, when considering the claim, considered the evidence adduced by the appellant and by the witnesses called on his behalf. After having considered this evidence it was of the opinion that there were reasonable grounds to believe that the claim would be established and, therefore, allowed the appeal to proceed. As a result of the Board's action in allowing the claim to proceed, at this stage of the hearing the Board now had before it appeals from all three deportation orders for its consideration.

With respect to the order dated 2nd July 1973 the evidence reveals that the appellant is not a Canadian citizen nor has he established Canadian domicile. The evidence also establishes the fact that the appellant entered the United States on 29th June 1973 and sought to re-enter Canada on 2nd July 1973, seeking entry as an immigrant. He had been both physically and legally in the United States for a period of approximately four days and the Board finds that the appellant was properly the subject of a further examination following a report under s. 22 of the Immigration Act. The evidence also establishes that he was not in possession of an immigrant visa as required in s. 28(1) of the Immigration Regulations, Part I, which is required in the case of a person seeking admission to Canada as an immigrant.

The Board therefore finds that this deportation order is valid and has been made in accordance with the Immigration Act and Regulations thereunder and, therefore, dismisses the appeal from this deportation order under s. 14 of the Immigration Appeal Board Act.

Having found this order dated 2nd July 1973 to be a valid order, the Board also dismisses the appeals against the orders dated 31st January 1974 and 5th February 1974.

Having dismissed the appeals against each of the deportation orders, the Board must now turn its attention to its discretionary powers under the Immigration Appeal Board Act, s. 15 [am. 1973-74, c. 27, s. 6]. The appellant is not a landed im-

migrant nor a permanent resident and therefore the Board's considerations are restricted to s. 15(1)(b)(i) and (ii) of the Immigration Appeal Board Act.

In the first instance the Board must consider whether the appellant falls within the definition of a refugee as defined in art. 1, s. A, of the Convention, which reads as follows:

"... owing to well-founded fear of being persecuted for reasons of race, religion, nationality, membership of a particular social group or political opinion is outside the country of his nationality and is unable or, owing to such fear, is unwilling to avail himself of the protection of that country; or who, not having a nationality and being outside the country of his former habitual residence as a result of such events, is unable or, owing to such fear, is unwilling to return to it."

The Board, in considering the evidence of the witnesses called on behalf of the appellant and particularly of the appellant himself, is satisfied that he has a well-founded fear of being persecuted for reasons of membership of a particular social group or political opinion and that he is outside the country of his nationality and is unwilling to avail himself of the protection of that country.

Having so found the Board is of the opinion that there are such considerations as justify it granting special relief and it, therefore, directs that the order be quashed and further directs the grant of landing.

PERO BILIC

APPELANT

Convention — Prétention au statut de réfugié — Membre d'une organisation politique yougoslave interdite par le Gouvernement — Crainte de persécution en cas de retour en Yougoslavie — Fardeau de la preuve — Convention des Nations Unies relative au statut des réfugiés, Genève, le 28 juillet 1951 — Loi sur la Commission d'appel de l'immigration, S.R.C. 1970, c. I-3, art. 15, modifié par 1973-1974, c. 27, art. 6.

L'appelant est citoyen yougoslave. Il a fait l'objet de trois ordonnances d'expulsion rendues respectivement le 2 juillet 1973, le 31 janvier 1974 et le 5 février 1974. La Commission a rejeté les appels de ces ordonnances qui, à ses yeux, sont juridiquement valables. L'appelant l'a saisie alors d'une prétention au statut de réfugié. Il était dans son pays membre actif d'une organisation appelée "Hrvatska Matica", opposée au régime communiste de Tito. Ladite organisation a été interdite et un grand nombre de ses membres incarcérés. Les fonctionnaires communistes ont inter-

rogé l'appelant deux fois et l'ont avisé qu'il risquait de perdre son emploi de gérant d'hôtel. Peu après, un ami l'ayant averti qu'il était en danger, il a immédiatement quitté le pays et est arrivé au Canada où il a quatre frères et une sœur.

Jugé que vu que l'appelant s'est acquitté de la preuve quant à sa prétention au statut de réfugié et vu qu'il existe des motifs pour lui octroyer le redressement spécial en vertu de l'art. 15 de la Loi sur la Commission d'appel de l'immigration, la Commission annule l'ordonnance d'expulsion et lui accorde le droit de débarquement.

CORAM: A. B. Weselak, Vice-président, U. Benedetti et W. T. Kilgour.

T. W. Caskie, pour l'appelant.

H. Erlichman, pour l'intimé.

Le 28 novembre 1974. Le jugement de la Commission fut rendu par

A. B. WESELAKE, Vice-président:—Il s'agit ici des appels à l'encontre de trois ordonnances d'expulsion prononcées contre M. Pero BILIC, le 2 juillet 1973, le 31 janvier 1974 et le 5 février 1974, respectivement.

L'appelant était présent à l'audition de ses appels, ainsi que son conseiller, M. T. W. Caskie, avocat et procureur. Le Ministre de la Main-d'oeuvre et de l'Immigration était représenté par M. H. Erlichman, du ministère de la Justice.

La première audition de ces appels a eu lieu le 21 mars 1974. La Commission a été régulièrement saisie de l'appel de l'ordonnance rendue le 31 janvier 1974 à la conclusion de l'enquête tenue à la suite du rapport prévu à l'art. 22 en date du 15 mai 1973. Ladite ordonnance est rédigée dans les termes suivants (Traduction):

“(1) Vous n'êtes pas citoyen canadien;

“(2) Vous n'êtes pas une personne ayant acquis le domicile canadien; et

“(3) Vous êtes un membre de la catégorie interdite décrite à l'alinéa 5 *t*) de la Loi sur l'immigration, en ce que vous ne remplissez pas les conditions et prescriptions de ladite Loi ou du Règlement

“a) Du fait que vous êtes retourné au Canada après qu'une ordonnance d'expulsion ait été rendue contre vous à Fort Erie, Ontario, le 2 juillet 1973 et, vu qu'aucun appel n'a été interjeté et que vous avez quitté le Canada, vu que vous n'avez pas le consentement du Ministre, il est contraire à l'article 35 de la

Loi sur l'immigration de vous permettre d'être admis au Canada;

"b) Vous n'êtes pas en possession d'un visa d'immigrant valable et non périmé délivré par un préposé aux visas, tel que le requiert le paragraphe 28(1) du Règlement sur l'immigration, Partie I, modifié."

A l'ouverture des auditions desdits appels, la Commission a été également saisie d'une prétention afférente à l'ordonnance du 5 février 1974. L'enquête où ladite ordonnance a été rendue, a été tenue à la suite d'une arrestation effectuée en vertu de l'art. 15 de la Loi sur l'immigration, S.R.C. 1970, c. I-2, après le 18 juin 1973. Or, en vertu de l'art. 7 c) de la Loi modifiant la Loi sur la Commission d'appel de l'immigration, 1973-74 (Can.), c. 27, l'appelant n'avait pas le droit d'interjeter appel à l'encontre de cette ordonnance. Toutefois, la Commission a été régulièrement saisie par l'appelant, en vertu de la Loi sur la Commission d'appel de l'immigration, S.R.C. 1970, c. I-3, art. 11(1)c) [abrogé et remplacé par 1973-74, c. 27, art. 5], d'une prétention au statut de réfugié protégé par la Convention des Nations Unies relative au statut des réfugiés [Genève, le 28 juillet 1951]. Ladite prétention revêt la forme suivante (Traduction):

"PARTIE C

"DECLARATION A L'APPUI DE MA PRETENTION AU STATUT DE REFUGIE

"Je crois être réfugié parce que:

"(Vous devrez vous appliquer à bien préciser pourquoi vous ne pouvez ou vous ne voulez rentrer dans le pays dont vous êtes ressortissant ou résident permanent. Si vous avez déjà obtenu le statut de réfugié, veuillez préciser quel pays ou organisme international vous l'a accordé, à quelle date et en raison de quelles circonstances spéciales il vous a été octroyé).

"Le 29 juin 1965, j'ai adhéré à la 'Hrvatska Matica', organisation politique et sociale croate, dont l'un des principaux objectifs est de réaliser l'union du peuple croate et de le détacher du régime communiste de Tito.

"Cette organisation a été interdite par Tito et opère maintenant dans la clandestinité. Juste avant mon départ pour l'Autriche, les autorités ont découvert que j'y jouais un rôle actif, ainsi que plusieurs de mes amis qui, n'ayant pas eu comme moi la chance de partir, ont été arrêtés et emprisonnés.

“Ma qualité de membre de l'organisation ‘Hrvatska Matica’, aux yeux des autorités, est en soi une raison suffisante pour m’arrêter et m’emprisonner.

“Si je suis renvoyé en Yougoslavie, je ferai sans aucun doute l’objet d’un interrogatoire serré et de menaces de la part des autorités, afin de m’arracher des détails sur l’organisation et ses membres.

“Je certifie que les renseignements fournis à l’appui de la présente prétention sont véridiques et, à ma connaissance, exacts.

“Le 8 février 1974

[Signature] Bilic Pero”

L’ordonnance d’expulsion rendue le 5 février 1974 est rédigée dans les termes suivants (Traduction):

“(1) Vous n’êtes pas un citoyen canadien;

“(2) Vous n’êtes pas une personne ayant acquis le domicile canadien;

“(3) Vous êtes une personne décrite au sous-alinéa 18(1) *e*) (ix) de la Loi sur l’immigration en ce que vous êtes retourné au Canada après qu’une ordonnance d’expulsion ait été rendue contre vous à Fort Erie, Ontario, le 2 juillet 1973, et vu qu’aucun appel de ladite ordonnance n’a été admis et que vous avez été expulsé du Canada, vu que vous n’avez pas le consentement du Ministre, il est contraire à l’article 35 de la Loi sur l’immigration de vous permettre de rester dans ce pays;

“(4) Vous êtes sujet à expulsion en vertu du paragraphe 18(2) de la Loi sur l’immigration.”

Au début de l’audition de ces appels, l’avocat de l’appelant a présenté une requête pour autorisation d’interjeter appel, en dehors du délai prescrit, de l’ordonnance du 2 juillet 1973, dont voici la teneur (Traduction):

“(i) Vous n’êtes pas un citoyen canadien;

“(ii) Vous n’êtes pas une personne ayant acquis le domicile canadien; et

“(iii) Vous êtes un membre de la catégorie interdite décrite à l’alinéa *t*) de l’article 5 de la Loi sur l’immigration, en ce que vous n’êtes pas en possession d’un visa valable et non périmé délivré par un préposé aux visas tel que le requiert le paragraphe 28(1) du Règlement sur l’immigration, Partie I.”

Il ressort de la preuve produite à l'enquête et lors des auditions des appels que l'appelant est né, le 29 septembre 1929, en Yougoslavie, dont il a la citoyenneté. Il est marié, et son épouse et ses deux enfants demeurent en Yougoslavie. Il a au Canada quatre frères et une soeur, cette dernière ayant la citoyenneté canadienne. Sa première arrivée au Canada remonte au 23 mars 1973, et il y a été admis à titre de visiteur, en vertu de l'art.7(1)c) de la Loi sur l'immigration pour une période devant se terminer le 16 mai 1973. Le 15 mai 1973, en conformité de l'art. 7(3) de la Loi sur l'immigration, il s'est présenté à un fonctionnaire à l'immigration, qui l'a examiné et a établi le rapport prévu à l'art. 22 de la Loi précitée. Le même jour, l'appelant a été relâché contre un bon de libération conditionnelle. En juin 1973, le consulat américain à Toronto lui a délivré un visa de non-immigrant pour les Etats-Unis, et il s'est rendu aux Etats-Unis pour assister à un mariage à Cleveland, Ohio. Le 29 juin 1973, il est entré aux Etats-Unis à Fort Erie, Ontario. Le 2 juillet 1973, il a cherché à rentrer au Canada au même poste frontière, accompagné cette fois de sa soeur et de son frère. L'appelant a été arrêté au poste frontière et examiné par un fonctionnaire à l'immigration. Aucun interprète yougoslave n'assistant à cet examen, le fonctionnaire a invité la soeur de l'appelant à servir d'interprète. Il ressort de la preuve que cette dernière a une connaissance très limitée de l'anglais. Après quoi, l'appelant a fait l'objet du rapport prévu à l'art. 22 de la Loi sur l'immigration et d'un examen complémentaire où la soeur a encore servi d'interprète. D'après la preuve, il est fort douteux que l'appelant, ou sa soeur, ait réalisé l'importance de l'examen complémentaire et de l'ordonnance d'expulsion. L'appelant fut refoulé aux Etats-Unis immédiatement après l'émission de l'ordonnance d'expulsion, et rien ne prouve qu'il ait été informé de son droit d'appel ou qu'on lui ait laissé entendre qu'il avait un droit d'appel.

Se conformant aux motifs des jugements qu'elle a rendus dans l'affaire *Wollock c. le Ministre de la Main-d'oeuvre et de l'Immigration*, 9 A.I.A. 402, et dans l'affaire *Seewald c. le Ministre de la Main-d'oeuvre et de l'Immigration*, C.A.I., no 74-5006, le 4 juin 1974 (pas encore publiée), la Commission a douté qu'il y ait une bonne communication entre le fonctionnaire à l'immigration et l'appelant. Elle a donc accueilli la requête pour autorisation d'interjeter appel en dehors du délai prescrit. A la suite de cette décision, et à ce stade de l'audition, elle s'est trouvée saisie de l'ordonnance d'expulsion du 2 juillet 1973, de celle du 31 janvier 1974 et de la prétention

afférente à l'ordonnance d'expulsion du 5 février 1974. Elle a convenu avec l'accord des parties de joindre les deux appels et la prétention, d'entendre les témoignages de l'appelant et de ses témoins, d'appliquer la preuve pro tanto aux appels et à la prétention, et d'inviter les avocats à faire un plaidoyer global pour les appels et la prétention.

Pour la prétention de l'appelant au statut de réfugié protégé par la Convention, voici la preuve produite aux enquêtes et lors de l'audition des appels: l'appelant est Croate. Il vivait dans un village d'un millier d'habitants où il a été gérant d'hôtel pendant environ 23 ans. Il était membre actif d'une organisation appelée "Matica" à laquelle il a adhéré en 1965. "Matica" a surtout un caractère culturel, mais elle nourrit des sympathies pour les pays occidentaux et est opposée au régime communiste. Vers Noël 1971, le Gouvernement yougoslave, dirigé par le maréchal Tito, l'a interdite et a proscrit toutes ses activités. Toutefois, elle a continué à exister illégalement, et l'appelant en est demeuré un membre actif. Il a déclaré que les fonctionnaires communistes utilisaient fréquemment son hôtel pour y tenir des réunions auxquelles il lui était facile d'assister en sa qualité de gérant. Il y obtenait des renseignements qu'il communiquait à ses supérieurs de l'organisation, spécialement lorsqu'ils avaient trait à "Matica" et à ses membres. En 1972, il a été convoqué au bureau ministériel des affaires intérieures (ministère de l'Intérieur) et interrogé par des fonctionnaires qui, ayant appris son appartenance à "Matica", l'ont averti qu'il risquait de perdre sa situation. Interrogé à nouveau dix jours plus tard, il a été relâché. Il a déclaré qu'en mars 1973, ayant quitté son travail à 14.00 heures un de ses amis d'enfance, membre actif du parti communiste, l'avait rencontré et prévenu qu'il était en danger et devait partir s'il ne voulait pas finir en prison. Il lui avait dit de n'en parler à personne, pas même à son épouse. A la suite de ce message, selon ses dires, il a regagné son domicile et est parti sans prendre aucun effet personnel. Il est passé en Autriche, où il est resté 21 jours chez un cousin à Linz. Il a eu peur de chercher refuge auprès des autorités autrichiennes, ayant l'impression qu'elles étaient en bons termes avec le Gouvernement yougoslave et le refouleraient en Yougoslavie. De l'Autriche, il a pris contact avec sa famille au Canada, et son frère lui a adressé par la poste un billet d'avion et le viatique nécessaire. Il n'avait pas d'argent sur lui, car il était parti en toute hâte. Il est arrivé au Canada en mars 1973, mais n'a pas voulu y demander refuge, craignant que les autorités yougoslaves ne se livrent à des représailles contre sa famille. Il a déclaré

être effrayé de rentrer en Yougoslavie, car il risquait fort de finir en prison, plusieurs de ses collègues ayant dû passer en Allemagne ou en France et un grand nombre d'entre eux étant incarcérés en Yougoslavie. La Commission, en étudiant la prétention, a examiné les dépositions de l'appelant et de ses témoins. Elle a été d'avis qu'il y avait des motifs raisonnables de croire que la prétention était fondée et a autorisé l'appel. A la suite de cette autorisation, la Commission, au présent stade de l'audition, se trouve saisi des appels des trois ordonnances d'expulsion.

Pour l'ordonnance du 2 juillet 1973, il ressort de la preuve que l'appelant n'est pas un citoyen canadien et n'a pas établi son domicile au Canada. Elle indique aussi qu'il est entré aux Etats-Unis le 29 juin 1973 et, le 2 juillet 1973, a cherché à revenir au Canada en qualité d'immigrant. Il est resté aux Etats-Unis, tant matériellement que légalement, environ quatre jours. La Commission estime donc correct qu'à la suite du rapport prévu à l'art. 22 de la Loi sur l'immigration, il ait fait l'objet d'un examen complémentaire. Il ressort également de la preuve qu'il n'était pas en possession d'un visa d'immigrant comme l'art. 28(1) du Règlement sur l'immigration le requiert pour quiconque cherche à être reçu au Canada à titre d'immigrant.

La Commission juge cette ordonnance d'expulsion valide et rendue en conformité de la Loi sur l'immigration et des Règlements y afférents. Elle rejette donc l'appel qui s'y rapporte, en vertu de l'art. 14 de la Loi sur la Commission d'appel de l'immigration.

La Commission, ayant jugé valide l'ordonnance d'expulsion du 2 juillet 1973, rejette aussi les appels des ordonnances du 31 janvier 1974 et du 5 février 1974.

La Commission, ayant rejeté les appels des trois ordonnances d'expulsion, tourne maintenant son attention vers les pouvoirs discrétionnaires que lui confère la Loi sur la Commission d'appel de l'immigration, art. 15 [modifié par 1973-74, c. 27, art. 6]. L'appelant n'étant ni un immigrant reçu ni un résident permanent, son champ d'examen se limite donc à l'art. 15(1) b) (i) et (ii) de la Loi précitée.

En premier lieu, elle doit examiner si l'appelant tombe bien sous le coup de la définition de réfugié, qui figure à l'art. 1, s. A, de la Convention. En voici les termes:

"Aux fins de la présente Convention, le terme réfugié s'appliquera à toute personne . . . qui, craignant avec raison d'être

persécutée du fait de sa race, de sa religion, de sa nationalité, de son appartenance à un certain groupe social ou de ses opinions politiques, se trouve hors du pays dont elle a la nationalité et qui ne peut ou, du fait de cette crainte, ne veut se réclamer de la protection de ce pays; ou qui, si elle n'a pas de nationalité et se trouve hors du pays dans lequel elle avait sa résidence habituelle ne peut ou, en raison de ladite crainte, ne veut y retourner."

La Commission, après avoir examiné les dépositions des témoins cités par l'appelant, et plus spécialement la sienne, est convaincue qu'il a raison de craindre d'être persécuté du fait de son appartenance à un certain groupe social ou de ses opinions politiques et, se trouvant hors du pays dont il a la nationalité, de ne pas vouloir se réclamer de la protection de ce pays.

Ce pourquoi, elle est d'avis qu'il existe des considérations justifiant l'octroi d'un redressement spécial. Elle ordonne donc d'annuler l'ordonnance et d'accorder à l'appelant le droit de débarquement.

ROOSEVELT BERNARD DOUGLAS**APPELLANT**

Crime — Deportation order based on conviction under the Criminal Code, R.S.C. 1970, c. C-34 — Appeal from conviction pending — Effect of — The Immigration Appeal Board Act, R.S.C. 1970, c. I-3, s. 21.

Appellant, a citizen of Dominica, was ordered to be deported on the ground, among others, that he had been convicted of an offence under the Criminal Code; he had been convicted of mischief and sentenced to imprisonment for two years less one day and ordered to pay a fine of \$5,000. He appealed from his conviction, and at the time of the special inquiry the appeal had not yet been heard. A certificate under s. 21 of the Immigration Appeal Board Act had been filed. It was argued both at the special inquiry and on the appeal that because an appeal against his conviction was still pending, appellant could not be said to be a person who had been convicted of an offence under the Criminal Code and that the deportation order, based as it was on that ground, was invalid in law.

Held, the Special Inquiry Officer was correct in proceeding with the inquiry, notwithstanding the fact that the appeal from the conviction for mischief was still pending; the fact that an appeal had been launched merely suspended execution of the sentence but did not alter the fact of conviction. The deportation order was validly based, and the appeal should be dismissed.

CORAM: J.-P. Houle, Vice-Chairman.

B. Mergler, Q.C., and *J. Westmoreland-Traoré*, for appellant.

Mr. Handfield, for respondent.

23rd April 1975. J.-P. HOULE, Vice-Chairman:—Appeal from a deportation order made in Toronto, Ontario, on 16th October 1972 against Roosevelt Bernard DOUGLAS, the appellant.

The deportation order states:

“(1) You are not a Canadian citizen;

“(2) you are not a person having Canadian domicile and that;

“(3) you are a person described in subparagraph 18(1)(e) (ii) of the Immigration Act in that you have been convicted of an offence under the Criminal Code;

“(4) you are a person described in subparagraph 18(1)(e) (iv) of the Immigration Act in that at the time of your admission to Canada you were a member of the prohibited class described in paragraph 5(d) of the Immigration Act, a person who has been convicted of a crime involving moral turpitude

and whose admission to Canada has not been authorized by the Governor in Council;

“(5) you are subject to deportation in accordance with subsection 18(2) of the Immigration Act.”

The appellant is a citizen of the island of Dominica, an island in the Antilles, and a member of the British Commonwealth of Nations. He is 35 years old and single. He arrived in Canada in May 1961, and was admitted as a student, a status which was subsequently renewed. On 24th November 1967 the Canadian immigration authorities granted him landed immigrant status.

On 22nd April 1971 Roosevelt Bernard Douglas appeared before the Court of Queen's Bench (criminal jurisdiction, Province of Quebec, District of Montreal) and was found guilty of committing mischief under the provisions of s. 372(1) and (4) of the Criminal Code, 1953-54 (Can.), c. 51 (now ss. 385, 386 (1) and 387(1) of the Criminal Code, R.S.C. 1970, c. C-34). On 30th April 1971 Roosevelt Bernard Douglas was sentenced to two years in prison, less one day, and was required to pay a \$5,000 fine. He filed an appeal against the conviction, and there is evidence that when the special inquiry was ordered, the decision of a Court of Appeal of competent jurisdiction still had not been given. Released on bail while awaiting the result of his appeal, Roosevelt Bernard Douglas left Canada on several occasions and was re-admitted to Canada as a resident.

The above summarizes the pertinent facts regarding the problem of ascertaining whether or not the deportation order is legally sound, as contested by the appellant before this Court.

It should be noted that on 24th May 1973 the Honourable Mr. Robert Knight Andras, Minister of Manpower and Immigration, and the Honourable Mr. Warren Allmand, Solicitor General of Canada, jointly notified the Immigration Appeal Board of a certificate they had signed, in accordance with the provisions of s. 21 of the Immigration Appeal Board Act, 1966-67 (Can.), c. 90 [now R.S.C. 1970, c. I-3], the original of which was added to the file of the appeal before this Court.

It is evident that the appellant is not a Canadian citizen and that when the deportation order was issued, whatever may be counted upon as a right of recourse, he was not a person who had acquired Canadian domicile for the purposes of the Immigration Act, R.S.C. 1970, c. I-2.

The appellant initially attacked the validity of the deportation order by alleging that the aforesaid order was made subsequent to a special inquiry which was held irregularly (transcript of appeal hearing):

"We have attacked the deportation order, first of all, because of the denial of due process, because of the undue haste with which the special inquiry was held and the refusal of the right of counsel of choice, especially in the circumstances."

After most attentively reading and re-reading the voluminous report from the special inquiry, I note that between 10th December 1971, the date of the beginning of the inquiry, and 16th October 1972, the date on which the inquiry was completed, there were no less than four adjournments granted by the Special Inquiry Officer at the request of the appellant's attorneys for just cause. I also note that at each of his appearances the subject of the inquiry was accompanied by the counsel or lawyer of his choice. Under the circumstances it is impossible to seriously maintain that there was "denial of due process, because of the undue haste with which the special inquiry was held and the refusal of the right of counsel of choice".

Are we to understand that the speed or the undue haste with which the inquiry had been conducted would be the result of the representation by the counsel for the Department at the inquiry or that it would be caused by the issuance of a deportation order while the offence or mischief as indicated in the deportation order was under appeal before the Quebec Court of Appeal? Thus the question basically concerns the legality of this appeal before this Court.

For the moment, let us deal with the representation or the submission made by the counsel for the Department (minutes):

"In the instant case it would be imprudent for you, sir, to proceed in the absence of special circumstances while the appeal was outstanding, but there are special circumstances as is now evident from the evidence given, in that by November 24 or shortly thereafter, giving the limited time that Mr. Douglas has served in prison following his conviction, Mr. Douglas will obtain Canadian domicile and will cease to be deportable if no order is made. Therefore, there are special circumstances and you can and indeed should, at the point we have now reached, must proceed."

I certainly have some reserve as regards the appropriateness of the submission as formulated, but I find nothing which would indicate that the Special Inquiry Officer was unduly influenced by it in making his decision which is a simple and purely administrative act: see *Srivastava v. Minister of Manpower and Immigration*, [1973] F.C. 138, 36 D.L.R. (3d) 688 (C.A.). I also notice that the submission was made at the very end of the inquiry. Thus the claim that the inquiry was irregularly held must be rejected.

The decision of the Special Inquiry Officer had been unduly hastened because at the time of his decision Roosevelt Bernard Douglas had lodged an appeal against the verdict of guilty made against him on 22nd April 1971 and because the judgment of the Court of Appeal concerned still was not known. In other words, the appellant not only claims that an appeal against a verdict of guilty would suspend the execution of the sentence which followed, but that it would also suspend the verdict itself for the purposes of s. 18(1)(e)(ii) of the Immigration Act. The argument was initially developed during the special inquiry by Mr. Douglas' lawyer, and at the hearing of the appeal regarding the deportation order.

One of the appellant's lawyers qualified this fundamental argument (transcript of hearing of appeal): "With regard to the fundamental argument that when the deportation order was issued, the conviction was still under appeal . . ." In our opinion, the argument is in effect significant because it pertains to the validity or the non-validity of ground 3 of the deportation order.

Thus let us see how the argument was presented during the special inquiry (minutes):

"COUNSEL FOR PERSON CONCERNED:

"In my submission, the deportation order should not be based on a conviction on which there has been an appeal filed and a decision on that appeal is pending. In my submission it is not at the present time a conviction within the meaning of the provisions of section 18 of the Immigration Act. Section 18(1)(e)(ii) talks about a person who has been convicted of an offence under the Criminal Code. In my submission, while on April 22, 1971 Mr. Douglas was convicted of the offence, the filing of the appeal, in my submission, puts him in a state of limbo where at present, for legal purposes, in my submission he hasn't been convicted of the offence. And that all

effects of that conviction are suspended in rather a state of animation pending the decision of the Quebec Court of Appeal. For that reason, in my submission, a deportation order should not be based on that conviction."

The following is the reply from the Department:

"SPECIAL INQUIRY OFFICER (to counsel for the Department):

"Mr. Chalmers, do you have any specific submissions on the point that a person who has been convicted but where the conviction is under appeal is not a person convicted within the meaning of the Immigration Act?

"COUNSEL FOR THE DEPARTMENT:

"Yes. A person who is convicted of an offence and who subsequently appeals, stands convicted of the offence unless or until his appeal should be allowed, and therefore a person who appeals is still a person who has been convicted of an offence under the Criminal Code because that is precisely what has happened on the face of the exhibits before you. Mr. Douglas was convicted of an offence under the Criminal Code, subsequently he chose, as is his right, to appeal, but he nevertheless stands convicted. The sections of the Criminal Code dealing with appeals such as section 608 [re-en. R.S.C. 1970, c. 2 (2nd Supp.), s. 12] dealing with release from custody pending the determination of his appeal, and section 613 dealing with the powers of the Court of Appeal and in section 613, subsection (1), paragraph (d), talk about the Court of Appeal setting aside a conviction, all contemplate that there is an existing conviction when there has been an appeal. I rely on the decision of Mr. Justice Gibson in *Douglas v. Minister [of Manpower and Immigration]* (not yet reported), appealed [1972] F.C. 1050], in this case, in which the merits were argued, and there was no discussion from the bench or otherwise to the effect that this was not a question of jurisdiction. I didn't argue that point and he carefully considered the merits and decided in favour of the Minister. I also rely on the decision of the British Columbia Court of Appeal in *Regina v. Law Society of B.C.; Ex parte MacKrow* (1968), 64 W.W.R. 550, 68 D.L.R. (2d) 179. That was a case in which a barrister, a former barrister, had been disbarred and the Law Society of British Columbia had proceeded to remove his name from the rolls although his rights of appeal had not been exhausted, which they were entitled to do upon proof that a member of the society, that is, the Law Society of British Columbia, has

been convicted of an indictable offence and the judgment of the Court, given by all three Judges, by Mr. Justice Robertson, held that the benchers were in order to proceed as they had done and in page 184 he said: ' . . . as soon as the record of MacKrow's conviction on indictment had been drawn up, he had been "convicted of an indictable offence" within the meaning of those words in s. 56 [of The Legal Professions Act, R.S. B.C. 1960, c. 214], and it was open to the benchers, whether or not an appeal was pending, to proceed under that section. In such a case it would, of course, be imprudent for the benchers, in the absence of special circumstances, to move to disbar a lawyer under s. 56 before the normal right of appeal has been exhausted or expired.' In the instant case it would be imprudent for you, sir, to proceed in the absence of special circumstances while the appeal was outstanding, but there are special circumstances as is now evident from the evidence given, in that by November 24 or shortly thereafter, giving the limited time that Mr. Douglas has served in prison following his conviction, Mr. Douglas will obtain Canadian domicile and will cease to be deportable if no order is made. Therefore, there are special circumstances and you can and indeed should, at the point we have now reached, must proceed. I can file for your assistance a copy of the Law Report."

During the hearing of the appeal from the deportation order, the respondent's lawyer endorsed the submission of Mr. Chalmers and made reference to the same case.

On 4th August 1972 the Honourable Chief Justice of the Federal Court of Canada orally made the following ruling in *Douglas v. Minister of Manpower and Immigration*, supra, at p. 1050:

"We need not hear from you Mr. Chalmers.

"The submissions that have been put in support of the appeal all lead to the conclusion that a conviction for an offence under the *Criminal Code* is not, pending an appeal, a ground for deportation.

"We are all agreed that, even if that is a correct conclusion, a matter on which we express no opinion, it does not lead to the issuance of a Writ of Prohibition that would stop the proposed inquiry under section 25 of the *Immigration Act*.

"Section 25 provides for an inquiry concerning a person respecting whom a report has been made under section 18. In

this case there is a report under section 18 and no ground has been put forward why the inquiry should not proceed.

"In accordance with the procedure established by the *Immigration Act* and the *Immigration Appeal Board Act*, providing a matter is commenced before a special inquiry officer in accordance with the Act, the proper procedure is to put such arguments as were made this morning before such officer and, if necessary, proceed by way of appeal from his decision, if it is adverse."

It is evident from this that the Federal Court declined to make a decision regarding the consequence, with respect to immigration, of an appeal against a conviction for an offence, when the result of such an appeal was still unknown.

For the sake of completeness, may we add that Roosevelt Bernard Douglas took advantage of s. 31(3) of the Federal Court Act, R.S.C. 1970, c. 10 (2nd Supp.), and made an application to appeal the previously cited decision of the Federal Court before the Supreme Court of Canada. The Supreme Court ordered and ruled that the request for authorization to appeal be dismissed (Exs. D and G of the file from the special inquiry).

Under the Immigration Appeal Board Act, s. 11 [re-en. 1973-74, c. 27, s. 5], an appeal has now been made before this Court regarding this question of legality, and, under the terms of s. 22 of the aforementioned Act, this Court must make a ruling.

We are unaware of any precedents regarding the specific question of knowing whether or not a Special Inquiry Officer may base a deportation order on the charge that "you are a person described in subparagraph 18(1)(e)(ii) of the Immigration Act in that you have been convicted of an offence under the Criminal Code", even when the conviction for the offence is under appeal and the outcome of this appeal is not known when the Special Inquiry Officer is making a decision. We have pursued our research regarding the consequence of an appeal against a conviction, regardless of the Immigration Act, bearing in mind that the jurisdiction of this Court is not that of a court of criminal or penal law. We recognize that to proceed in this way, by using analogy, requires considerable judiciousness on our part.

We may read in Lagarde's *Droit pénal canadien*, 2nd ed. (1974), p. 64 (Translation):

"There is no general rule, applicable to Canada, to the effect that the simultaneous existence of civil and criminal proceedings is vexatious. Ascertaining whether or not there should be a suspension of proceedings simply involves a discretionary power and not a legal question. Canadian jurisprudence is contradictory and provides us with few or no examples whatsoever of the manner in which this discretionary power should be exercised or what should be considered as exceptional": *British Acceptance Corp'n. v. Belzberg; British Acceptance Corp'n. Ltd. v. Car Lot Without a Name* (1962), 40 W.W.R. 57, 39 C.R. 72, 36 D.L.R. (2d) 587 (Alta.).

"The right to suspend procedures is entirely discretionary but it should be based on allowable proof and not simply on allegations. Moreover, this right may not be exercised arbitrarily nor in a capricious manner": *Leier v. Shumiatcher* (No. 2) (1962), 39 W.W.R. 446 (Sask. C.A.).

"It should not be accepted as a rule that civil procedures are suspended until criminal proceedings have been concluded": *Rowe v. Brandon Packers Ltd.* (1961), 35 W.W.R. 625, 35 C.R. 410, 29 D.L.R. (2d) 246 (Man. C.A.).

We may read in Tremear's Annotated Criminal Code, 6th ed.:

"*Effect of appeal on original conviction.* It is clear from the sections relating to appeals that the taking of an appeal thereunder operates to stay execution of the judgment appealed from. Although it is the general rule that an appeal does not of itself operate as a stay . . .

"The execution alone is suspended, however, and the original judgment itself remains in force until the determination of the appeal; it cannot be argued that an appeal has been taken. If the appeal fails, the conviction stands precisely as if there had been no appeal: *Rex v. Rice*, 3 M.P.R. 19, 53 C.C.C. 322, [1930] 3 D.L.R. 911 (N.S. C.A.)."

Although we realize that the Special Inquiry Officer is not a tribunal and that the special inquiry cannot be ranked with civil proceedings, the rule becomes apparent, from Lagarde's annotations, that when a judgment is being appealed before a court of competent jurisdiction when proceedings are concurrently under way before a court of another jurisdiction, the latter is not bound to suspend its decision owing to the appeal. It may, at its discretion, suspend ongoing proceedings

before it and postpone its decision. *Mutatis mutandis*, we feel there would be no danger in applying this principle to the case before us, and in our opinion the Special Inquiry Officer did not hasten his decision unduly because he made it before knowing the ruling of the Court of Appeal. We can uphold, with greater assurance, the rule which becomes apparent from the judgment in the case cited by Tremeeear, namely, that the execution of a judgment alone is suspended in the case of appeal, and the judgment under appeal remains in force until the outcome of the appeal has been determined.

Finally, several provisions of the Immigration Act enable us to conclude that the Special Inquiry Officer could base his decision on ground 3 of the deportation order. These provisions of the Act are ss. 11(2) and 27(1), (3):

“(2) A Special Inquiry Officer has authority to inquire into *and determine* whether any person shall be allowed to come into Canada or to remain in Canada or shall be deported.” (The italics are mine.)

“27. (1) At the conclusion of the hearing of an inquiry, the Special Inquiry Officer shall render his decision as soon as possible . . .

“(3) In the case of a person other than a person referred to in subsection (2) [this is not the case in this context], the Special Inquiry Officer shall, upon rendering his decision, make an order for the deportation of such person.”

For these reasons, the Court concludes that ground 3 of the deportation order is valid and legally sound. Examination of ground 4 of the aforesaid order is unnecessary since by law the validity of a deportation order may be determined by any one charge.

Consequently the appeal is dismissed in accordance with s. 14(b) of the Immigration Appeal Board Act.

Section 15(1)(a) and (2) of the Immigration Appeal Board Act states:

“15. (1) Where the Board dismisses an appeal against an order of deportation or makes an order of deportation pursuant to paragraph 14(c), it shall direct that the order be executed as soon as practicable, except that the Board may,

“(a) in the case of a person who was a permanent resident at the time of the making of the order of deportation, having regard to all the circumstances of the case, . . .

"direct that the execution of the order of deportation be stayed, or quash the order or quash the order and direct the grant of entry or landing to the person against whom the order was made.

"(2) Where, pursuant to subsection (1), the Board directs that execution of an order of deportation be stayed, it shall allow the person concerned to come into or remain in Canada under such terms and conditions as the Board may prescribe and shall review the case from time to time as it considers necessary or advisable."

The appellant is a landed immigrant and all circumstances surrounding his case have been examined. Nevertheless, as we indicated at the beginning of the reasons recorded for this judgment, on 21st May 1973 the Minister of Manpower and Immigration and the Solicitor General of Canada jointly filed a certificate with the Immigration Appeal Board which they had signed in pursuance of the provisions of s. 21 of the Immigration Appeal Board Act.

This Court ruled that a certificate, issued and filed according to the provisions of s. 21 of the Immigration Appeal Board Act, constitutes *prima facie* proof of its contents and the signatures appended to it, and that the issuance and significance of such a certificate in no way infringe on the pertinent sections of the Canadian Bill of Rights, R.S.C. 1970, App. III, and that the result of issuing and signing such a certificate prohibited the Immigration Appeal Board from exercising its discretionary power: *Hatefi v. Minister of Manpower and Immigration*, 3 I.A.C. 130; *Cronan v. Minister of Manpower and Immigration*, 3 I.A.C. 42; *Sciara v. Minister of Manpower and Immigration*, 5 I.A.C. 323, supported by *Prata v. Minister of Manpower and Immigration*, [1972] F.C. 642 (C.A.), affirmed (Can.), 28th January 1975 (not yet reported).

The reasons given by the appellant's attorneys as to why this Court should make a distinction between the judgment of the Supreme Court in the *Prata* case and the case before this Court are not in accordance with the study of legal precedents. For these reasons and having legally dismissed the appeal under s. 14(b) of the Immigration Appeal Board Act, this Court orders that the execution of the deportation order be carried out in accordance with s. 15(1) of the said Act.

ROOSEVELT BERNARD DOUGLAS**APPELANT**

Infraction — Ordonnance d'expulsion fondée sur une condamnation infligée en vertu du Code criminel, S.R.C. 1970, c. C-34 — Condamnation en instance d'appel — Effets — Loi sur la Commission d'appel de l'immigration, S.R.C. 1970, c. I-3, art. 21.

L'appelant est citoyen de la Dominique. Il a été frappé d'expulsion pour le motif, entre autres, d'avoir été déclaré coupable d'une infraction visée par le Code criminel, à savoir méfait public. Il a été condamné à une peine d'emprisonnement de deux ans moins un jour et à une amende de \$5,000. Il a interjeté appel de cette condamnation et à la date de l'enquête spéciale le jugement était toujours en instance. Le certificat prévu à l'art. 21 de la Loi sur la Commission d'appel de l'immigration a bien été déposé. Le conseiller de l'appelant a soutenu, à l'enquête spéciale et à l'audition de l'appel que, l'appel de sa condamnation étant toujours en instance, l'appelant ne pouvait pas être considéré comme une personne déclarée coupable d'une infraction visée au Code criminel et que l'ordonnance d'expulsion fondée sur ce motif était juridiquement nulle.

Jugé que l'enquêteur spécial a agi correctement en procédant à une enquête bien que la condamnation pour méfait public soit encore en instance d'appel. L'existence de cet appel n'a fait que suspendre l'exécution de la sentence; elle n'a rien changé à la condamnation elle-même. L'ordonnance d'expulsion est donc valablement fondée et l'appel est rejeté.

CORAM: J.-P. Houle, Vice-président.

B. S. Mergler, c.r., et J. Westmoreland-Traoré, pour l'appelant.

Me Handfield, pour l'intimé.

Le 23 avril 1975. J.-P. HOULE, Vice-président:—Appel d'une ordonnance d'expulsion rendue à Toronto, Ontario, le 16 octobre 1972, contre Roosevelt Bernard DOUGLAS, l'appelant.

L'ordonnance d'expulsion dit (Traduction):

“(1) Vous n'êtes pas un citoyen canadien;

“(2) Vous n'êtes pas une personne ayant acquis le domicile canadien;

“(3) Vous êtes une personne décrite au sous-alinéa 18(1) e) (ii) de la Loi sur l'immigration parce que vous avez été condamné d'une infraction sous le régime du Code criminel;

“(4) Vous êtes une personne décrite au sous-alinéa 18(1) e) (iv) de la Loi sur l'immigration parce qu'au moment de votre admission au Canada vous étiez un membre de la caté-

gorie interdite décrite à l'alinéa 5 *d*) de la Loi sur l'immigration, étant une personne qui a été trouvée coupable d'un crime impliquant turpitude morale et dont l'admission au Canada n'a pas été autorisée par le gouverneur en conseil;

"(5) Vous êtes sujet à expulsion en vertu du paragraphe 18(2) de la Loi sur l'immigration."

L'appelant est un citoyen de l'île Dominica, une île des Antilles membre du Commonwealth des Nations-Britanniques, âgé de 35 ans, célibataire, qui est arrivé au Canada au mois de mai 1961 et y fut admis à titre d'étudiant, statut par la suite renouvelé; le 24 novembre 1967, les autorités canadiennes de l'immigration lui accordaient le statut d'immigrant reçu.

Le 22 avril 1971, Roosevelt Bernard Douglas comparaît en Cour du Banc de la Reine (juridiction criminelle; Province de Québec, District de Montréal) et est trouvé coupable d'avoir commis un méfait selon les dispositions de l'art. 372(1) et (4) du Code criminel, 1953-54 (Can.), c. 51 (maintenant art. 385, 386(1) et 387(1) du Code criminel, S.R.C. 1970, c. C-34). Le 30 avril 1971, Roosevelt Bernard Douglas est condamné à deux ans de prison, moins un jour, et à payer une amende de \$5,000; il loge appel de la condamnation et il est en preuve qu'au moment de l'instruction de l'enquête spéciale la décision de la Cour d'appel compétente n'était pas encore rendue. Relâché sur cautionnement en attendant le résultat de son appel, Roosevelt Bernard Douglas quitta le Canada à quelques reprises et fut réadmis au Canada en tant que résident.

Tels sont, en résumé, les faits pertinents relatifs à la question de savoir si l'ordonnance d'expulsion est fondée en droit, ce que l'appelant conteste devant cette Cour.

Il faut noter ici que le 24 mai 1973 l'honorable Robert Knight Andras, Ministre de la Main-d'oeuvre et de l'Immigration, et l'honorable Warren Allmand, Solliciteur général du Canada, signifièrent conjointement à la Commission d'appel de l'immigration un certificat signé par eux, conformément aux dispositions de l'art. 21 de la Loi sur la Commission d'appel de l'immigration, 1966-67 (Can.), c. 90 [maintenant S.R.C. 1970, c. I-3], dont l'original est versé au dossier d'appel devant cette Cour.

Il est en preuve que l'appelant n'est pas un citoyen canadien et qu'au moment du prononcé de l'ordonnance d'expulsion il n'était pas, quel que soit le comput auquel on a recours, une

personne ayant acquis le domicile canadien aux fins de la Loi sur l'immigration, S.R.C. 1970, c. I-2.

L'appelant attaque tout d'abord la validité de l'ordonnance d'expulsion en alléguant que ladite ordonnance aurait été rendue au terme d'une enquête spéciale instruite irrégulièrement (transcription de l'audition de l'appel) (Traduction):

“Nous avons attaqué l'ordonnance d'expulsion, premièrement à cause de l'enlèvement du procès régulier, à cause de la hâte inconsidérée qui a gouverné l'enquête spéciale, et à cause du déni du droit à un conseiller de son choix, particulièrement dans les circonstances présentes.”

Après avoir lu et relu avec la plus grande attention le volumineux procès-verbal de l'enquête spéciale, je note qu'entre le 10 décembre 1971, date du commencement de l'instruction, jusqu'au 16 octobre 1972, date de la fin de l'instruction, il y a eu pas moins de quatre ajournements à la demande des procureurs de l'appelant et accordés pour cause par l'enquêteur spécial; je note également qu'à chacune de ses comparutions, le sujet de l'enquête était accompagné d'un conseil ou avocat de son choix. Dans les circonstances, il est impossible de soutenir sérieusement qu'il y a eu “enlèvement du procès régulier, à cause de la hâte inconsidérée qui a gouverné l'enquête spéciale, et à cause du déni du droit à un conseiller de son choix”.

Devons-nous comprendre que la hâte ou la précipitation inconsidérée (“undue haste”) avec laquelle l'enquête aurait été conduite serait le fait d'une représentation par le conseil du Ministère à l'enquête ou serait causée par l'émission d'une ordonnance d'expulsion alors qu'il y avait appel, devant la Cour d'appel du Québec, de l'offense ou méfait dont il est dit dans l'ordonnance d'expulsion? La question, alors, touche au fond de l'appel, en droit, devant cette Cour.

Pour l'instant, disposons de la représentation ou soumission faite par le conseil du Ministère (procès-verbal) (Traduction):

“En l'espèce il serait imprudent, monsieur, si vous procédiez sans que des circonstances extraordinaires soient présentes au moment où l'appel est pendant, mais, comme il est évident maintenant de la preuve soumise, il y a des circonstances extraordinaires en ce qu'environ le 24 novembre ou peu après, en considérant la période courte pendant laquelle M. Douglas était emprisonné après sa condamnation, M. Douglas obtiendra

le domicile canadien et cessera d'être expulsable, si aucune ordonnance n'est rendue. Donc, il y a des circonstances extraordinaires et vous pouvez et, en effet, devez procéder à ce stade."

J'ai bien quelque réserve quant à l'à-propos de la soumission, telle que formulée, mais je ne trouve rien qui indique que l'enquêteur spécial en ait été indûment influencé pour rendre sa décision qui est un acte de simple et pure administration: *Srivastava c. le Ministre de la Main-d'oeuvre et de l'Immigration*, [1973] C.F. 138, 36 D.L.R. (3d) 688 (C.A.). J'observe aussi que la soumission a été faite à la toute fin de l'enquête. Il faut donc repousser la prétention que l'enquête a été instruite irrégulièrement.

La décision de l'enquêteur spécial aurait été inconsidérément précipitée parce qu'au moment de son prononcé Roosevelt Bernard Douglas avait logé appel du verdict de culpabilité rendu contre lui le 22 avril 1971 et que le jugement de la Cour d'appel compétente n'était pas encore connu. En d'autres termes l'appelant prétend que non seulement l'appel d'un verdict de culpabilité suspend l'exécution de la sentence qui a suivi, mais suspend le verdict lui-même pour les fins de l'art. 18(1)e) (ii) de la Loi sur l'immigration. L'argument a d'abord été développé lors de l'enquête spéciale par l'avocat de Douglas et à l'audition de l'appel de l'ordonnance d'expulsion, l'un des avocats de l'appelant a qualifié cet argument fondamental (transcription de l'audition de l'appel) (Traduction):

"En ce qui concerne l'argument fondamental qu'au moment où l'ordonnance d'expulsion a été rendue un appel du verdict de culpabilité était pendant . . ." L'argument est en effet, à notre avis, d'importance puisqu'il est relatif à la validité ou la non-validité du chef 3 de l'ordonnance d'expulsion.

Voyons donc comment l'argument a été présenté lors de l'enquête spéciale (procès-verbal) (Traduction):

"LE CONSEILLER DE LA PERSONNE INTERESSEE:

"Je soumets que l'ordonnance d'expulsion ne devrait pas être fondée sur un verdict de culpabilité dont un appel a été interjeté, quand la décision de cet appel est pendante. Ma soumission est qu'à présent ce n'est pas un verdict de culpabilité selon la signification des dispositions de l'article 18(1)e) (ii) de la Loi sur l'immigration, concernant une personne qui a été trouvée coupable d'une infraction en vertu du Code criminel. Bien

que M. Douglas ait été trouvé coupable, le 22 avril 1971, de l'infraction, je sou mets que l'inscription de l'appel le place dans un état de suspens où, à présent, pour des fins de droit, il n'a pas, selon ma soumission, été trouvé coupable de l'infraction. Et tous les effets de ce verdict de culpabilité sont suspendus dans un état d'animation avant la décision de la Cour d'appel du Québec. Pour cette raison, une ordonnance d'expulsion, selon ma soumission, ne devrait pas être fondée sur ce verdict."

Et voici la réplique du Ministère (Traduction):

"L'ENQUETEUR SPECIAL (au conseiller du Ministère):

"M. Chalmers, avez-vous des soumissions spécifiques à faire en ce qui concerne la proposition qu'une personne ayant été déclarée coupable n'est pas une telle personne en vertu de la Loi sur l'immigration quand un appel du verdict est pendant?

"LE CONSEILLER DU MINISTERE:

"Oui. Une personne qui a été déclarée coupable d'une infraction et qui interjette appel, subséquemment, reste coupable de l'infraction, sauf lorsque son appel serait admis, et par conséquent une personne qui interjette appel est néanmoins une personne déclarée coupable d'une infraction en vertu du Code criminel, parce que c'est précisément ce qui est arrivé, selon les pièces à l'appui devant vous. M. Douglas a été déclaré coupable d'une infraction en vertu du Code criminel, puis il a choisi, — et c'est son droit, — d'interjeter appel, mais néanmoins il reste coupable. Les articles du Code criminel traitant des appels, — par exemple, l'article 608 [abrogé et remplacé par 1970, c. 2 (2e supp.), art. 12] concernant l'élargissement quand la décision de l'appel est pendante, l'article 613 concernant les pouvoirs de la cour d'appel, et le paragraphe (1) d) de l'article 613 où il s'agit du pouvoir de la cour d'appel d'infirmier un verdict de culpabilité, — indiquent tous l'existence d'un verdict de culpabilité malgré l'appel. Je m'appuie en l'espèce sur la décision de M. le Juge Gibson dans *Douglas c. le Ministre* [de la Main-d'oeuvre et de l'Immigration (pas encore publiée), appel [1972] C.F. 1050], où le bien-fondé a été considéré, et il n'y avait pas de discussion, au banc ou autrement, que cela n'était pas une question de compétence. Je n'ai pas fait cette proposition, et il a soigneusement considéré le bien-fondé et a décidé en faveur du Ministre.

"Je m'appuie aussi sur l'arrêt de la Cour d'appel de la Colombie-Britannique dans *Regina c. Law Society of B.C.; Ex*

parte MacKrow (1968), 64 W.W.R. 550, 68 D.L.R. (2d) 179. Dans cette affaire un avocat, un ancien avocat, avait été exclu du barreau, et la Law Society of British Columbia avait procédé à enlever son nom des rôles, bien que son droit d'appel ne fût pas terminé, action à laquelle ils avaient droit sur preuve qu'un membre de la société, c'est-à-dire la Law Society of British Columbia, a été déclaré coupable d'une infraction à poursuivre par mise en accusation; dans l'arrêt de la Cour, auquel tous les trois Juges ont consenti et qui a été rendu par M. le Juge Robertson, on a jugé que les membres du barreau avaient le droit de procéder comme ils l'avaient fait, et à la page 184 il a dit:

“ . . . aussitôt que le rapport de la déclaration de culpabilité sur mise en accusation avait été fait, il avait été “déclaré coupable d'une infraction à poursuivre par mise en accusation” selon la signification de ces mots dans l'art. 56 [de la Loi dite The Legal Professions Act, S.R. C-B. 1960, c. 214], et les membres du barreau avaient le choix, l'appel étant pendant ou non, de procéder en vertu de cet article. Dans un cas pareil, naturellement, ce serait une imprudence des membres du barreau, au cas d'un manque de circonstances extraordinaires, de procéder à exclure un avocat du barreau en vertu de l'art. 56 avant l'expiration du droit normal d'appel.”

“En l'espèce il serait imprudent, monsieur, si vous procédiez sans que des circonstances extraordinaires soient présentes au moment où l'appel est pendant, mais, comme il est évident maintenant de la preuve soumise, il y a des circonstances extraordinaires en ce qu'environ le 24 novembre ou peu après, en considérant la période courte pendant laquelle M. Douglas a été emprisonné après sa condamnation, M. Douglas obtiendra le domicile canadien et cessera d'être expulsable, si aucune ordonnance n'est rendue. Donc, il y a des circonstances extraordinaires et vous pouvez et, en effet, devez procéder à ce stade. Je peux soumettre une copie du Law Report pour votre assistance.”

A l'audition de l'appel de l'ordonnance d'expulsion, l'avocat de l'intimé a endossé la soumission de M. Chalmers et a référé à la même affaire.

Le 4 août 1972, l'honorable Juge en chef de la Cour fédérale du Canada délivrait oralement le jugement suivant: *Douglas c. le Ministre de la Main-d'oeuvre et de l'Immigration*, supra, à la p. 1050:

"Il ne sera pas nécessaire de vous entendre, Monsieur Chalmers.

"Les arguments avancés à l'appui de cet appel emportent tous la conclusion qu'une condamnation pour une infraction en vertu du *Code criminel* n'est pas, tant qu'un appel est possible, un motif d'expulsion.

"Nous sommes unanimes à penser que, même si cette conclusion est juste, ce sur quoi nous n'exprimons aucune opinion, il ne s'ensuit pas qu'il faille accorder un bref de prohibition qui interrompe l'enquête que l'on projette de tenir en vertu de l'article 25 de la *Loi sur l'immigration*.

"L'article 25 prévoit la tenue d'une enquête au sujet d'une personne visée par un rapport fait en vertu de l'article 18. En l'espèce, un rapport en vertu de l'article 18 a été fait et l'on n'a invoqué aucun moyen qui justifie l'interruption de l'enquête.

"Conformément à la procédure prévue par la *Loi sur l'immigration* et par la *Loi sur la Commission d'appel de l'immigration*, et sous réserve que l'enquête ait été commencée devant un enquêteur spécial conformément aux dispositions de la loi, la procédure appropriée est de présenter à l'enquêteur spécial les arguments que l'on a avancés ce matin et, le cas échéant, de procéder par voie d'appel de sa décision."

Où l'on voit que la Cour fédérale a décliné de se prononcer sur l'effet, en matière d'immigration, de l'appel d'un verdict de culpabilité lorsque le résultat de tel appel n'est pas encore connu.

Ajoutons, pour être complet, que Roosevelt Bernard Douglas se prévalant des dispositions de l'art. 31(3) de la Loi sur la Cour fédérale, S.R.C. 1970, c. 10 (2e supp.), fit une demande d'en appeler à la Cour suprême du Canada de la décision précitée de la Cour fédérale. La Cour suprême ordonna et décida que la requête pour autorisation d'appeler soit rejetée (pièces à l'appui D et G au dossier de l'enquête spéciale).

En vertu de la Loi sur la Commission d'appel de l'immigration, art. 11 [abrogé et remplacé par 1973-74, c. 27, art. 5], cette Cour est maintenant saisie d'un appel sur cette question de droit et, en vertu des dispositions de l'art. 22 de ladite Loi, cette Cour doit se prononcer.

Nous ne connaissons pas de précédents sur le point précis de savoir si un enquêteur spécial peut ou ne peut pas fonder

une ordonnance d'expulsion sur le chef que "Vous êtes une personne décrite au sous-alinéa 18(1)e) (ii) de la Loi sur l'immigration parce que vous avez été condamné d'une infraction sous le régime du Code criminel", alors qu'il y a appel du verdict de culpabilité et que le résultat de cet appel n'est pas connu au moment de la décision de l'enquêteur spécial. Nous avons poussé nos recherches sur l'effet d'un appel d'un verdict de culpabilité, inconsiderément de la Loi sur l'immigration, tout en ne perdant pas de vue que la compétence de cette Cour n'est pas celle d'une cour de droit criminel ou pénal. Nous reconnaissons que procéder ainsi, par voie d'analogie, requiert de notre part une très grande prudence.

Nous lisons dans Lagarde, Droit pénal canadien, 2e éd. (1974), à la p. 64:

"Il n'y a pas de principe général, applicable au Canada, à l'effet que l'existence simultanée de procédures civiles et criminelles est vexatoire. Savoir s'il doit y avoir une suspension de procédure n'est pas une question de droit mais simplement un pouvoir discrétionnaire. La jurisprudence canadienne est contradictoire et nous offre peu ou pas du tout d'exemples de la façon d'exercer ce pouvoir discrétionnaire ou de ce qu'on doit considérer comme des cas exceptionnels": *British Acceptance Corp'n. c. Belzberg*; *British Acceptance Corp'n. Ltd. c. Car Lot Without a Name* (1962), 40 W.W.R. 57, 39 C.R. 72, 36 D.L.R. (2d) 587 (Alta.).

"Le droit de suspendre les procédures est totalement discrétionnaire mais il doit être basé sur une preuve admissible et non sur des allégations seulement. De plus ce droit ne peut être exercé arbitrairement ni d'une façon capricieuse": *Leier c. Shumiatcher* (no 2) (1962), 39 W.W.R. 446 (Sask. C.A.).

"On ne doit pas accepter comme principe que les procédures civiles soient suspendues tant que les procédures criminelles n'ont pas été terminées": *Rowe c. Brandon Packers Ltd.* (1961), 35 W.W.R. 625, 35 C.R. 410, 29 D.L.R. (2d) 246 (Man. C.A.).

Nous lisons dans Tremear's Annotated Criminal Code, 6e éd. (Traduction):

"Effet de l'appel sur la condamnation originale. Il est clair des articles relatifs aux appels que l'interjection d'un appel en vertu de ces articles opère à surseoir à l'exécution du jugement dont appel. Bien que la règle générale indique qu'un appel seul n'opère pas comme un surseois . . .

"L'exécution seule est suspendue, cependant, et le jugement original lui-même reste en vigueur jusqu'à la décision de l'appel; on ne peut pas maintenir que le jugement doit être considéré comme non-existant à cause de l'appel. Si l'appel est rejeté, la condamnation reste en vigueur précisément comme s'il n'y avait pas eu d'appel: *Rex c. Rice*, 3 M.P.R. 19, 53 C.C.C. 322, [1930] 3 D.L.R. 911 (C.A. N.-E.)."

Bien que nous sachions que l'enquêteur spécial n'est pas un tribunal, que l'enquête spéciale ne peut être assimilée à une procédure civile, il se dégage, des annotations de Lagarde, le principe que lorsqu'il y a appel d'un jugement devant une cour compétente et qu'en même temps il y a des procédures devant une cour d'une autre compétence, cette dernière n'est pas tenue de surseoir à sa décision du fait de l'appel; elle peut, discrétionnairement, suspendre les procédures engagées devant elle et surseoir à sa décision. Mutatis mutandis, il n'y aurait pas, croyons-nous, péril à appliquer ce principe à l'affaire dont nous sommes saisis et, à notre avis, l'enquêteur spécial n'a pas indûment précipité sa décision du fait qu'il l'a rendue avant de connaître le jugement de la Cour d'appel. Nous retenons, avec plus d'assurance, la règle qui se dégage du jugement dans l'affaire citée par Tremear, à savoir que seule l'exécution d'un jugement est suspendue, au cas d'appel, et que le jugement dont appel demeure en force jusqu'à disposition de l'appel.

Enfin, certaines dispositions de la Loi sur l'immigration nous permettent de conclure que l'enquêteur spécial pouvait fonder sa décision sur le chef 3 de l'ordonnance d'expulsion. Ces dispositions de la Loi sont les art. 11(2) et 27(1), (3):

"(2) Un enquêteur spécial a le pouvoir d'examiner la question de savoir si une personne doit être admise à entrer au Canada ou à y demeurer ou si elle doit être expulsée, et celui *de statuer en l'espèce*." (Souligné par moi-même.)

"27. (1) A la conclusion de l'audition d'une enquête, l'enquêteur spécial doit rendre sa décision le plus tôt possible
...

"(3) Dans le cas d'une personne autre que celle dont le paragraphe (2) fait mention [ce n'est pas le cas ici], l'enquêteur spécial doit, en rendant sa décision, émettre contre elle une ordonnance d'expulsion."

Par ces motifs, la Cour arrête que le chef 3 de l'ordonnance d'expulsion est valide et fondé en droit et il n'est pas néces-

saire d'examiner le chef 4 de ladite ordonnance, la jurisprudence étant qu'une ordonnance d'expulsion est valide dès que l'un des chefs l'est.

En conséquence, l'appel est rejeté conformément à l'art. 14 b) de la Loi sur la Commission d'appel de l'immigration.

L'article 15(1)a) et (2) de la Loi sur la Commission d'appel de l'immigration dit:

"15. (1) Lorsque la Commission rejette un appel d'une ordonnance d'expulsion ou rend une ordonnance d'expulsion en conformité de l'alinéa 14 c), elle doit ordonner que l'ordonnance soit exécutée le plus tôt possible. Toutefois,

"a) dans le cas d'une personne qui était un résident permanent à l'époque où a été rendue l'ordonnance d'expulsion, compte tenu de toutes les circonstances du cas, . . .

"la Commission peut ordonner de surseoir à l'exécution de l'ordonnance d'expulsion ou peut annuler l'ordonnance et ordonner d'accorder à la personne contre qui l'ordonnance avait été rendue le droit d'entrée ou de débarquement.

"(2) Lorsque, en conformité du paragraphe (1), la Commission ordonne de surseoir à l'exécution d'une ordonnance d'expulsion, elle doit permettre à la personne intéressée de venir ou de demeurer au Canada aux conditions qu'elle peut prescrire et doit examiner de nouveau l'affaire, à l'occasion, selon qu'elle l'estime nécessaire ou opportun."

L'appelant est un immigrant reçu et toutes les circonstances de son cas ont été examinées. Toutefois, et comme nous l'avons indiqué au début des raisons écrites de ce jugement, le Ministre de la Main-d'oeuvre et de l'Immigration et le Solliciteur général du Canada signifiaient conjointement, le 21 mai 1973, à la Commission d'appel de l'immigration un certificat signé par eux, conformément aux dispositions de l'art. 21 de la Loi sur la Commission d'appel de l'immigration.

Cette Cour a arrêté qu'un certificat, émis et signifié selon les dispositions de l'art. 21 de la Loi sur la Commission d'appel de l'immigration, constituait une preuve *prima facie* de son contenu et des signatures y apposées, que l'émission et la signification d'un tel certificat n'enfreignait en rien les articles pertinents de la Déclaration canadienne des droits, S.R.C. 1970, App. III, que l'émission et la signification d'un tel certificat avaient pour effet d'interdire à la Commission d'appel de l'im-

migration l'exercice de sa compétence discrétionnaire: *Hatefi c. le Ministre de la Main-d'oeuvre et de l'Immigration*, 3 A.I.A. 164; *Cronan c. le Ministre de la Main-d'oeuvre et de l'Immigration*, 3 A.I.A. 84; *Sciara c. le Ministre de la Main-d'oeuvre et de l'Immigration*, 5 A.I.A. 341, affirmées par *Prata c. le Ministre de la Main-d'oeuvre et de l'Immigration*, [1972] C.F. 642 (C.A.), affirmée (Can.) le 28 janvier 1975 (pas encore publiée).

Les raisons données par les procureurs de l'appelant que cette Cour devrait faire une distinction entre le jugement de la Cour suprême dans l'affaire *Prata* et l'affaire dont cette Cour est saisie ne résistent pas à l'étude de la jurisprudence établie. Par ces motifs et ayant rejeté l'appel en droit selon l'art. 14 b) de la Loi sur la Commission d'appel de l'immigration, cette Cour ordonne qu'il soit procédé à l'exécution de l'ordonnance d'expulsion conformément aux dispositions de l'art. 15(1) de ladite Loi.

INDEX TO SUBJECT MATTER

<i>Border — Has a person left a country if he has not been admitted elsewhere? — Is this valid grounds for appeal following an unsuccessful departure? — The Immigration Act, R.S.C. 1952, c. 325, s. 5(t) — The Immigration Regulations, ss. 28(2), 34(3).</i>	
MARIE-THERESE FOUCHE	373
<i>Convention — Claim of refugee status — Burden of proof — Special relief — The United Nations Convention Relating to the Status of Refugees, Geneva, 28th July 1951 — The Immigration Appeal Board Act, R.S.C. 1970, c. I-3, s. 15(1)(b)(ii).</i>	
OBERTZ BELFOND	208
<i>Convention — Claim of refugee status — Membership of Yugoslavian political organization outlawed by Government — Fear of persecution if returned to Yugoslavia — Onus of proof — The United Nations Convention Relating to the Status of Refugees, Geneva, 28th July 1951 — The Immigration Appeal Board Act, R.S.C. 1970, c. I-3, s. 15, as amended by 1973-74, c. 27, s. 6.</i>	
PERO BILIC	413
<i>Counsel — Appellant's right to be represented by — Presiding officer's duty to inform — Extent of duty.</i>	
OMNIAS LERISSON	331
<i>Crime — Deportation order based on conviction under the Criminal Code, R.S.C. 1970, c. C-34 — Appeal from conviction pending — Effect of — The Immigration Appeal Board Act, R.S.C. 1970, c. I-3, s. 21.</i>	
ROOSEVELT BERNARD DOUGLAS	428
<i>Crime — Deportation order based on crime involving moral turpitude — "Contumacy" under French law — No evidence that contumacy involves moral turpitude — The Immigration Act, R.S.C. 1970, c. I-2, s. 5(d).</i>	
JOSEPH ANTOINE FUSTER	176
<i>Domicile — American-born Indian claiming Canadian citizenship and domicile — Upwards of ten years spent in Canada — The Canadian Citizenship Act, R.S.C. 1970, c. C-19, s. 9(3) — The Indian Act, R.S.C. 1970, c. I-6 — The Immigration Act, R.S.C. 1970, c. I-2, s. 5(d) — The Immigration Appeal Board Act, R.S.C. 1970, c. I-3, s. 15, as amended by 1973-74, c. 27, s. 6.</i>	
MELVIN GREENE	266
<i>Domicile — Landed immigrant ordered deported — Appeal dismissed — Subsequent illegal entry — Effect of first deportation order on time acquired towards domicile — Right of appeal from second order — The Immigration Appeal Board Act, R.S.C. 1970, c. I-3, s. 11(1), as re-enacted by 1973-74, c. 27, s. 5 — The Immigration Act, R.S.C. 1970, c. I-2, s. 4(7).</i>	
OSMOND ERESTATS NEMBARD	199

- Domicile — Voluntary departure from Canada causing loss of accrued time — Appellant's wife possessed of substantial assets — Whether a dependant — The Criminal Code, R.S.C. 1970, c. C-34 — The Immigration Appeal Board Act, R.S.C. 1970, c. I-3, s. 21 — The Canadian Bill of Rights, R.S.C. 1970, App. III.*
 ANTONIO SCIORTINO ET AL. 341
- Ground of deportation order — Association with Black Panther Party — Onus of proving advocacy of subversion — Whether alien may invoke Canadian Bill of Rights, R.S.C. 1970, App. III — The Immigration Act, R.S.C. 1970, c. I-2, ss. 5(1), 7(1)(c).*
 THOMAS OVERTON JOLLY 51
- Ground — Deportation order based on several grounds — One ground invalid — Whether order as a whole valid — The Immigration Act, R.S.C. 1970, c. I-2, ss. 18(1)(e)(iii).*
 PAUL KUREK 309
- Jurisdiction — Appellant without status as landed immigrant or permanent resident — No remedy by way of appeal — The Immigration Appeal Board Act, R.S.C. 1970, c. I-3, s. 11(1), as re-enacted by 1973-74, c. 27, s. 5.*
 ANTONIO NICOLA D'AGOSTINO 287
- Jurisdiction — Appeal pending — Appellant returning temporarily to his own country, then returning to Canada — Jurisdiction of Board to direct execution of deportation order — The Immigration Appeal Board Act, R.S.C. 1970, c. I-3, s. 15, as amended by 1973-74, c. 27, s. 6.*
 PAUL KUREK 309
- Jurisdiction — Motion to reopen hearing of claim to refugee status — What evidence may be considered by quorum of Board — The Immigration Appeal Board Act, R.S.C. 1970, c. I-3, s. 11(2), as re enacted by 1973-74, c. 27, s. 5.*
 TADEUSZ LESZCZYNSKI 283
- Jurisdiction — Special Inquiry Officer — Nature of the report under s. 23 — Examination of the immigration officer's assessment— Error in the assessment of information — Nature of the Immigration Appeal Board — Its relationship with the Department — Right of the dependent to prove that he should not be included in the deportation order — The Immigration Act, R.S.C. 1952, c. 325, ss. 11(2), (3), 23, 37(1) — Immigration Inquiries Regulations, s. 11 — The Immigration Appeal Board Act, 1966-67 (Can.), c. 90, ss. 7, 11, 12, 14, 15.*
 GIUSEPPE SERRATORE ET UX. 375
- Non-immigrant — Appellant seeking admission as visitor — Expression of intention at special inquiry to remain permanently — Whether deportation order justified under the Immigration Act, R.S.C. 1970, c. I-2, s. 5(p).*
 CHARLES NONCIUS 364
- Reopening — Jurisdiction of Board to reopen to receive fresh evidence — Appellant guilty of laches — Effect of.*
 GIUSEPPE CALAMUSA 319

<i>Reopening — New evidence not available at appeal hearing — Criteria which must be satisfied to justify order to reopen — The Immigration Act, R.S.C. 1970, c. I-2, s. 5(b).</i>	
AJAIB SINGH GILL	186
<i>Reopening — Special circumstances justifying — Natural justice — Applicant unaware of date of hearing of appeal.</i>	
ETHEM HASANAGIC	10
<i>Reopening — Fresh evidence — Tests to be met by applicant to reopen.</i>	
VERONICA MILLS	20
<i>Status — Person in Canada without status — Refused entry into United States — Immediate return to Canada — Whether a person seeking to come into Canada from United States — Whether subject to further examination or full inquiry — The Immigration Act, R.S.C. 1952, c. 325, s. 24(1).</i>	
JORGE ALFREDO BELT-Y-DE CARDENAS	391
<i>Status — Whether a stateless person a refugee — Whether presiding officer under duty to advise of right of appeal based on claim of refugee status — The Immigration Appeal Board Act, R.S.C. 1970, c. I-3, s. 11(1)(c), (d), as re-enacted by 1973-74, c. 27, s. 5.</i>	
YUH SHYAN CHIU	249
<i>Status — Certificate of Canadian citizenship impounded but not revoked by Governor in Council — Effect on deportation order.</i>	
MOHINDER SINGH	1
<i>Status — Claim to be a refugee — Escaped United States convict in fear of returning— Whether within definition of refugee.</i>	
DAVID EUGENE THOMAS	44

INDEX DES MATIERES

<i>Compétence — Appellant sans statut d'immigrant reçu ou de résident permanent — Aucun recours par voie d'appel — Loi sur la Commission d'appel de l'immigration, S.R.C. 1970, c. I-3, art. 11(1), abrogé et remplacé par 1973-74, c. 27, art. 5.</i>	
ANTONIO NICOLA D'AGOSTINO	303
<i>Compétence — Appel d'une ordonnance d'expulsion en instance — Appellant retourne temporairement à son pays d'origine, mais rentre au Canada — Compétence de la Commission pour ordonner l'exécution de l'ordonnance d'expulsion — Loi sur la Commission d'appel de l'immigration, S.R.C. 1970, c. I-3, art. 15(1) modifié par 1973-74, c. 27, art. 6.</i>	
PAUL KUREK	314
<i>Compétence — Requête en vue de rouvrir l'audition de la prétention au statut de réfugié — Quelle preuve le quorum de la Commission peut-il examiner? — Loi sur la Commission d'appel de l'immigration, S.R.C. 1970, c. I-3, art. 11(2), abrogé et remplacé par 1973-74, c. 27, art. 5.</i>	
TADEUSZ LESZCZYNSKI	290
<i>Compétence — Enquêteur spécial — Nature du rapport prévu à l'art. 23 — Examen de l'appréciation du fonctionnaire à l'immigration — Erreur dans l'appréciation des renseignements — Nature de la Commission d'appel de l'immigration — Ses rapports avec le Ministère — Droit du dépendant de prouver qu'il ne doit pas être inclus dans l'ordonnance — Loi sur l'immigration, S.R.C. 1952, c. 325, art. 11(2), (3), 23, 37(1) — Règlement sur les enquêtes de l'immigration, art. 11 — Loi sur la Commission d'appel de l'immigration, 1966-67 (Can.), c. 90, art. 7, 11, 12, 14, 15.</i>	
GIUSEPPE SERRATORE ET UX.	383
<i>Conseiller — Droit de l'appellant d'être représenté — Obligation du président de l'enquête de l'en informer — Mesure de l'obligation.</i>	
OMNIAS LERISSON	336
<i>Convention — Prétention au statut de réfugié — Fardeau de la preuve — Redressement spécial — Convention des Nations Unies relative au statut des réfugiés, Genève, le 28 juillet 1951 — Loi sur la Commission d'appel de l'immigration, S.R.C. 1970, c. I-3, art. 15(1)b)(ii).</i>	
OBERTZ BELFOND	228
<i>Convention — Prétention au statut de réfugié — Membre d'une organisation politique yougoslave interdite par le Gouvernement — Crainte de persécution en cas de retour en Yougoslavie — Fardeau de la preuve — Convention des Nations Unies relative au statut des réfugiés, Genève, le 28 juillet 1951 — Loi sur la Commission d'appel de l'immigration, S.R.C. 1970, c. I-3, art. 15, modifié par 1973-74, c. 27, art. 6.</i>	
PERO BILIC	420

Crime — Ordonnance d'expulsion fondée sur une condamnation infligée en vertu du Code criminel, S.R.C. 1970, c. C-34 — Condamnation en instance d'appel — Effets — Loi sur la Commission d'appel de l'immigration, S.R.C. 1970, c. I-3, art. 21.	
Roosevelt Bernard Douglas	438
Crime — Ordonnance d'expulsion fondée sur un crime impliquant turpitude morale — "Contumace" en vertu du droit français — Aucune preuve que la contumace implique la turpitude morale — Loi sur l'immigration, S.R.C. 1970, c. I-2, art. 5 d).	
Joseph Antoine Fuster	181
Domicile — Indien né aux Etats-Unis prétendant avoir la citoyenneté et le domicile canadiens — A passé plus de dix ans au Canada — Loi sur la citoyenneté canadienne, S.R.C. 1970, c. C-19, art. 9(3) — Loi sur les Indiens, S.R.C. 1970, c. I-6 — Loi sur l'immigration, S.R.C. 1970, c. I-2, art. 5 d) — Loi sur la Commission d'appel de l'immigration, S.R.C. 1970, c. I-3, art. 15, modifié par 1973-74, c. 27, art. 6.	
Melvin Greene	274
Domicile — Immigrant reçu frappé d'une ordonnance d'expulsion — Appel rejeté — Entrée ultérieure illégale — Effet de la première ordonnance d'expulsion sur la période de temps comptant en vue d'acquiescer le domicile canadien — Droit d'appel de la deuxième ordonnance — Loi sur la Commission d'appel de l'immigration, S.R.C. 1970, c. I-3, art. 11(1), abrogé et remplacé par 1973-1974, c. 27, art. 5 — Loi sur l'immigration, S.R.C. 1970, c. I-2, art. 4(7).	
Osmond Erestas Nembhard	203
Domicile — L'appelant, en quittant volontairement le Canada, a perdu le temps qu'il y avait accumulé — L'épouse de l'appelant possède des avoirs importants — Est-elle ou non une personne à charge? — Code criminel, S.R.C. 1970, c. C-34 — Loi sur la Commission d'appel de l'immigration, S.R.C. 1970, c. I-3, art. 21 — Déclaration canadienne des droits, S.R.C. 1970, App. III.	
Antonio Sciortino et al.	353
Frontière — Une personne a-t-elle quitté un pays si elle n'a pas été admise ailleurs? — Motif d'appel est-il valide suite à départ échoué? — Loi sur l'immigration, S.R.C. 1952, c. 325, art. 5 t) — Règlement sur l'immigration, art. 28(2), 34(3).	
Marie-Thérèse Fouché	374
Motif de l'ordonnance d'expulsion — Association avec le parti des Panthères noires — Fardeau de prouver qu'il a préconisé la subversion — Un étranger peut-il invoquer la Déclaration canadienne des droits, S.R.C. 1970, App. III — Loi sur l'immigration, S.R.C. 1970, c. I-2, art. 5 l), 7(1)c).	
Thomas Overton Jolly	110
Motif — Ordonnance d'expulsion reposant sur plusieurs motifs — Un motif nul — L'ordonnance est-elle valable dans son ensemble? — Loi sur l'immigration, S.R.C. 1970, c. I-2, art. 18(1)e)(iii).	
Paul Kurek	314
Non-immigrant — L'appelant a cherché à être admis en qualité de visiteur — A l'enquête spéciale, il a exprimé l'intention de demeurer en permanence — L'ordonnance d'expulsion est-elle justifiée en vertu de la Loi sur l'immigration, S.R.C. 1970, c. I-2, art. 5 p).	
Charles Noncius	369

<i>Réouverture — Compétence de la Commission pour rouvrir un appel en vue d'y introduire une nouvelle preuve — Appellant coupable de négligence — Conséquences.</i>	
GIUSEPPE CALAMUSA	325
<i>Réouverture d'instance — Nouvelles preuves qui n'étaient pas disponibles à l'audition de l'appel — Critères à respecter pour justifier la reprise de l'audience — Loi sur l'immigration, S.R.C. 1970, c. I-2, art. 5 b).</i>	
AJAIB SINGH GILL	192
<i>Réouverture d'instance — Circonstances spéciales la justifiant — Justice naturelle — Appellant non informé de la date de l'audition de l'appel.</i>	
ETHEM HASANAGIC	15
<i>Réouverture — Nouvelles preuves — Critères auxquels doit répondre l'appelante pour obtenir une réouverture d'instance.</i>	
VERONICA MILLS	31
<i>Statut — Personne au Canada sans statut — Refus d'admission de l'immigration américaine — Retour immédiat au Canada — Une telle personne cherche-t-elle à venir au Canada des Etats-Unis? — Enquête complémentaire — Enquête — Loi sur l'immigration, S.R.C. 1952, c. 325, art. 24(1).</i>	
JORGE ALFREDO BELT-Y-DE CARDENAS	402
<i>Statut — Un apatride est-il un réfugié? — L'enquêteur spécial a-t-il l'obligation légale d'informer une personne de son droit d'appel fondé sur sa prétention au statut de réfugié? — Loi sur la Commission d'appel de l'immigration, S.R.C. 1970, c. I-3, art. 11(1)c) et d), abrogé et remplacé par 1973-74, c. 27, art. 5.</i>	
YUH SHYAN CHIU	257
<i>Statut — Certificat de citoyenneté canadienne confisqué, mais non révoqué par le gouverneur en conseil — Influence sur l'ordonnance d'expulsion.</i>	
MOHINDER SINGH	5
<i>Statut — Prétention au statut de réfugié — Détenu qui s'est évadé des Etats-Unis et craint d'y retourner — La définition de réfugié s'applique-t-elle à lui? — Convention des Nations Unies relative au statut des réfugiés.</i>	
DAVID EUGENE THOMAS	47

